

حاشية ابن عابد

رد المحتار على الدر المنحار

لمحمد أمين بن عيسى الشيرازي عابد بن

المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ

حَقَّقَ نَصْرُهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ ثَلَاثُ مِنَ أَلْبَانِيَّاتٍ بِإِشْرَافِ

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات المتخصصة في معهد جمعية الفتح الإسلامي

فَتَدَوَّلَتْ

فَظِيهَةُ الْفَضْلِ الْكَاتِبِ
محمد سعيد رمضان البوطي

فَظِيهَةُ الْفَضْلِ الْكَاتِبِ
عبد الرزاق الحلي

طَبْعَةُ مَقَابِلَةٍ عَلَى ثَلَاثِ نَسَخٍ خِلْفَةٍ مَسْقُوتَةٍ عَنْ أَصْلِ الْمُؤَلِّفِ
مَعَ تَوْشِيحِ الْقُصُوصِ فِي مَصَادِرِهَا الْخَطِّ الْوَطَنِيِّ وَالْطَبْعَةِ
« مَصَافًا إِلَيْهَا تَقْرِيرَاتُ الرَّافِعِي فِي مَوَاضِعِهَا مِنَ الْأَخْبَارِ »

معهد جمعية الفتح الإسلامي بدمشق

شعبة البحوث والدراسات

الجزء الثاني عشر

قسم المعاملات

الحُدُود - السَّرَقَةُ

الْبَحْصَاد



خاشية ابن عابد

رد المحتار على الدر المختار



الموضوع: الفقه الحنفي
العنوان: حاشية ابن عابدين "رد المحتار على الدر المختار"
التأليف: محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين
التحقيق: الدكتور حسام الدين بن محمد صالح الفرفور
الإخراج: خلدون موفق التشة
الإشراف الطباعي: مكتب دار الثقافة والتراث للتحقيق
التنفيذ: مؤسسة الرازي للطباعة والتجليد
عدد الصفحات: ٨٢٥ صفحة

قياس الصفحة: ٢٨ × ٢١

عدد النسخ: ١٠٠٠ نسخة

موافقة وزارة الإعلام رقم: ٤٩٠٧٥ بتاريخ ٩/١٠/٢٠٠٠م

الطبعة الأولى

١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

جميع الحقوق محفوظة للمحقق الدكتور حسام الدين فرفور
يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكل طرق الطبع والتصوير والنقل
والترجمة، والنسخ والتسجيل الميكانيكي أو الإلكتروني أو الحاسوبي
إلا بإذن خطي من:

دار الثقافة والتراث - دمشق - سورية ص. ب. ٨٢٣٥

هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ - ٤٤٢٤٠٨٦ - فاكس ٣٧٣٧٣٨٩

يطلب من: دار الثقافة والتراث بدمشق للطباعة والنشر والتوزيع ص. ب. ٨٢٣٥

هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ - ٤٤٢٤٠٨٦ - فاكس ٣٧٣٧٣٨٩

الموزعون:



للطباعة والنشر والتوزيع

دمشق - حلباني - ص. ب. ٢٥٠٩ - ١٢٢٢٦٩١
Damascus - Halbani - P.O.Box 2509 - Tel. 2222691



دار البساتين

للطباعة والنشر والتوزيع
دمشق - ص. ب. ١٢٦٦ - ١٢٦٦٨٩

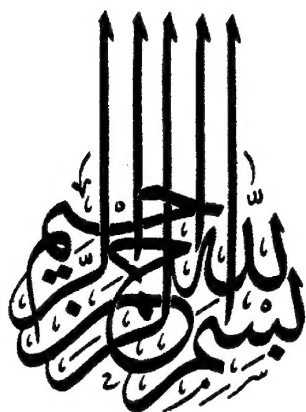
الشبكة المتحدة للتوزيع

دمشق - ص. ب. ٢٢٥٠ - ٢٢٥٠٧٧٧ - ٢٢٥٠٧٧٧ - ٢٢٥٠٧٧٧ - ٢٢٥٠٧٧٧
e-mail: msh@msc.sy

بورت - ص. ب. ١١٧٤٠ - ١١٧٤٠٧٧ - ١١٧٤٠٧٧ - ١١٧٤٠٧٧ - ١١٧٤٠٧٧
web: www.ruslib.com - e-mail: ruslib@ruslib.com

صان - ص. ب. ١٨٧٠٧٧ - ١٨٧٠٧٧٧ - ١٨٧٠٧٧٧ - ١٨٧٠٧٧٧ - ١٨٧٠٧٧٧
الطبعة - ص. ب. ١٢٢٠٧٧ - ١٢٢٠٧٧٧ - ١٢٢٠٧٧٧ - ١٢٢٠٧٧٧ - ١٢٢٠٧٧٧

الرياض - ص. ب. ١١٥٧٧ - ١١٥٧٧٧ - ١١٥٧٧٧ - ١١٥٧٧٧ - ١١٥٧٧٧
المن - ص. ب. ٥٤٤ - ٥٤٤٧٧٧ - ٥٤٤٧٧٧ - ٥٤٤٧٧٧ - ٥٤٤٧٧٧



المشرف على التحقيق

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصية في معهد الفتح الإسلامي

شارك في التحقيق

أحمد سامر القباني	أيمن شعباني	خضر شحرور	أحمد السيد أحمد
عبد القادر علي بلمو	عبد الهادي منصور	عبد الرحمن ناصر	سميح إبراهيم صالح
محمد شحرور	نوري الجمل	غسان خباز	كمال طالب

خرج أحاديثه

ساعد في بعض الأعمال العلمية

رياض الخرقى

خالد القصير

وسيم صمادي

قتية القباني

محمد القباني

﴿كتاب الحدود﴾

(الحُدُّ) ^(١) لغة: المنع، وشرعاً:

﴿كتاب الحدود﴾

لَمَّا فَرَّغَ مِنَ الْأَيْمَانِ وَكَفَّارَتِهَا الدَّائِرَةُ بَيْنَ الْعِبَادَةِ وَالْعُقُوبَةِ ذَكَرَ بَعْدَهَا الْعُقُوبَاتِ الْمَحْضَةَ ^(٢)،
ولولا لزومُ التفريقِ بَيْنَ الْعِبَادَاتِ لَكَانَ ذِكْرُهَا بَعْدَ الصَّوْمِ أَوَّلَى؛ لِاشْتِمَالِهِ عَلَى بَيَانِ كَفَّارَةِ الْفِطْرِ
الْمُغْلَبِ فِيهَا جِهَةُ الْعُقُوبَةِ، "نَهْر" ^(٣) و"فَتْح" ^(٤)، وَهِيَ سِتَّةُ أَنْوَاعٍ: حَدُّ الزَّنى، وَحَدُّ شُرْبِ الْخَمْرِ
حَاصَّةً، وَحَدُّ السُّكْرِ مِنْ غَيْرِهَا، وَالْكَمِيَّةُ مُتَّحِدَةٌ فِيهِمَا، وَحَدُّ الْقَذْفِ، وَحَدُّ السَّرِقَةِ، وَحَدُّ قَطْعِ
الطَّرِيقِ، "ابن كَمَال".

[١٨٣١٣] (قَوْلُهُ: الْحُدُّ لُغَةً) فِي بَعْضِ النَّسَخِ: ((هُوَ لُغَةً))، فَالضَّمِيرُ عَائِدٌ عَلَى الْحَدِّ
الْمَفْهُومِ مِنَ الْحُدُودِ.

[١٨٣١٤] (قَوْلُهُ: الْمَنعُ) وَمِنْهُ سُمِّيَ الْبَوَابُ وَالسَّجَانُ حَدَادًا؛ لَمَنَعِ الْأَوَّلِ مِنَ الدُّخُولِ وَالثَّانِي
مِنَ الْخُرُوجِ، وَسُمِّيَ الْمَعْرُوفُ لِلْمَاهِيَةِ حَدًّا ^(٥) لَمَنَعِهِ مِنَ الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ؛ وَحُدُودُ الدَّارِ نِهَائَاتُهَا؛
لَمَنَعِهَا عَنْ دُخُولِ مِلْكٍ غَيْرٍ فِيهَا وَخُرُوجِ بَعْضِهَا إِلَيْهِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٦).

﴿كتاب الحدود﴾

(قَوْلُهُ: لِاشْتِمَالِهِ عَلَى بَيَانِ كَفَّارَةِ الْفِطْرِ الْمَغْلَبِ فِيهَا جِهَةُ الْعُقُوبَةِ إلخ) أَي: بِخِلَافِ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ؛ فَإِنَّ
الْمَغْلَبَ فِيهَا جِهَةُ الْعِبَادَةِ، وَلِذَا تَدَاخَلَتْ كَفَّارَةُ الْإِفْطَارِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"، بِخِلَافِ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ.

(١) ((الحُدُّ))، لَيْسَتْ فِي "و".

(٢) فِي "الْأَصْلُ": ((الْمَحْضَةُ))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ق ٢٩٨/أ.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ٣/٥.

(٥) فِي "٣": ((حَادًا))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٦) انْظُرِ "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ٣/٥ - ٤.

..... عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى) زجراً،

[١٨٣١٥] (قوله: عقوبة) أي: جزاء بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل، سمي بها لأنها تلو الذنب من تعقبه إذا تبعه، "فهيستاني"^(١).

[١٨٣١٦] (قوله: مقدرة) أي: مبينة بالكتاب أو السنة أو الإجماع، "فهيستاني"^(٢)، أو المراد: لها^(٣) قدر خاص، ولذا قال في "النهر"^(٤): ((مقدرة بالموت في الرجم، وفي غيره بالأسواط الآتية)) اهـ، أي: وبالقطع الآتي^(٥).

[١٨٣١٧] (قوله: حقاً لله تعالى) لأنها شرعت لمصلحة تعود إلى كافة الناس من صيانة الأنساب والأموال والعقول والأعراض.

[١٨٣١٨] (قوله: زجراً) بيان لحكمها الأصلي، وهو: الانزجار عما يتضرر به العباد من أنواع الفساد، وهو وجه تسميتها حدوداً، قال في "الفتح"^(٦): ((والتحقيق ما قال بعض المشايخ: إنها موانع قبل الفعل، زواجر بعده))، أي: العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع من العود إليه.

(قوله: أو المراد: لها قدر خاص إلخ) الظاهر أن هذا هو المراد بقول "فهيستاني": ((مبينة)) إلخ، أي: مبين قدرها بالكتاب إلخ، حتى يصح إخراج التعزير بهذا القيد، ولو كان المراد أن الكتاب بين ذات هذه العقوبة لدخل التعزير في التعريف؛ فإنه لا بد أن يكون بيانه في أحد هذه المذكورات.

(١) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٤.

(٢) في "٣": ((والمراد بها)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨/ب.

(٤) ص ٣٦٦ - "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٣/٥.

فلا تجوزُ الشفاعةُ فيه بعدَ الوصولِ للحاكم، وليس مُطَهَّرًا عندنا، بل المُطَهَّرُ التَّوْبَةُ.....

[١٨٣١٩] (قوله: فلا تجوزُ الشفاعةُ فيه) تفريعٌ على قوله: ((تَجِبُ^(١))) إلخ، قال في "الفتح"^(٢): ((فإنه طلبُ تركِ الواجب، ولذا أنكرَ ﷺ على "أسامةَ بنِ زيدٍ" حينَ شَفَعَ في "المخزومية" التي سَرَقَتْ، فقال: «أَتَشْفَعُ في حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ»)).

[١٨٣٢٠] (قوله: بعد الوصول للحاكم) وأمَّا قبل الوصولِ إليه والثبوتِ عنده فتجوزُ الشفاعةُ عندَ الرَّافِعِ لَهُ إلى الحاكمِ لِطَلْفِهِ؛ لأنَّ وجوبَ الحدِّ قبلَ ذلك لم يَثْبُتْ، فالوجوبُ لا يَثْبُتُ بِمُحَرِّدِ الفعلِ، بل على الإمامِ عندَ الثبوتِ عنده، كذا في "الفتح"^(٣)، وظاهرُه جوازُ الشفاعةِ بعدَ الوصولِ للحاكمِ قبلَ الثبوتِ عنده، وبه صرَّحَ "ط"^(٤) عن "الحموي".

[١٨٣٢١] (قوله: بل المُطَهَّرُ التَّوْبَةُ) فإذا حَدَّ ولم يَثْبُتْ يَقْبَى عَلَيْهِ إِثْمُ الْمُعْصِيَةِ، [٤/١٣٥ب] وَذَهَبَ كَثِيرٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ إِلَى أَنَّهُ مُطَهَّرٌ، وَأَوْضَحَ دَلِيلُنَا فِي "النَّهْرِ"^(٥).

(١) قوله: ((تَفْرِيعٌ عَلَى قَوْلِهِ: تَجِبُ)) هَكَذَا يَخْطئه بِالْمُضَارِعِ، وَالَّذِي فِي "الْمَنْ" - وَيَأْتِي لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ - : ((وَجِبَتْ)) بِالْمَاضِي، وَالْخَطْبُ سَهْلٌ. اهـ مَصْحُوحٌ "م".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ٤/٥.

(٣) أخرجه البخاري (٣٤٧٥) في أحاديث الأنبياء، و(٦٧٨٧) في الحدود - باب إقامة الحدود على الشريف والوضيع و(٦٧٨٨) باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رُفِعَ إلى السلطان، ومسلم (١٦٨٨) (٨) في الحدود - باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود، وأبو داود (٤٣٧٣) في الحدود - باب في الحد يشفع، والترمذي (١٤٣٠) في الحدود - باب كراهية أن يشفع في الحدود، والنسائي ٧٣/٨ - ٧٤ في قطع السارق - بَابُ ذِكْرِ اخْتِلَافِ أَلْفَاظِ النَّاقِلِينَ لِخَيْرِ الزُّهْرِيِّ فِي الْمَخْزُومِيَّةِ، وابن ماجه (٢٥٤٧) في الحدود - باب الشفاعة في الحدود، وأحمد ١٦٢، ٤١/٦، والدارمي (٢٣٠٧) في الحدود - باب الشفاعة في الحدود دون السلطان من طرق مستفيضة عن الزُّهْرِيِّ عن عروة بن الزُّبَيْرِ عن عائشة عن النبي ﷺ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٤/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود ٣٨٨/٢.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨ب.

وأجمعوا أنها لا تسقط الحد في الدنيا.....

مَطْلَبُ: التَّوْبَةُ تُسْقِطُ الْحَدَّ قَبْلَ ثُبُوتِهِ

[١٨٣٢٢٢] (قوله: وأجمعوا إلخ) الظاهر أن المراد أنها لا تسقط الحدَّ الثابتَ عند الحاكم بعد الرِّفْعِ إليه، أمَّا قبله فيسقط الحدُّ بالتوبة، حتَّى في قطاع الطريق سواء كان قبل جنائتهم على نفسٍ أو عضوٍ أو مالٍ أو كان بعد شيءٍ من ذلك، كما سيأتي^(١) في بابهِ، وبه صرَّحَ في "البحر"^(٢) هنا خلافاً لما في "النهر"^(٣)، نعم يبقى عليهم حقُّ العبدِ مِنَ القصاصِ إن قَتَلُوا والضَّمانَ إن أَخَذُوا المَالَ، وقَوْلُ "البحر"^(٤): ((وَالْقَطْعُ إِنْ أَخَذُوا الْمَالَ)) سَيَقُ قَلَمٌ، وصَوَابُهُ: والضَّمانَ، والحاصلُ أنَّ بقاءَ حقِّ العبدِ لا يُنافي سقوطَ الحدِّ، وكأنَّهُ في "النهر" توهمٌ أنَّ الباقيَ هُوَ الحدُّ، وليسَ كذلكَ فافهم، وفي "البحر"^(٥) عن "الظهريَّة"^(٦): ((رَجُلٌ أَتَى بِفَاحِشَةٍ ثُمَّ تَابَ وَأَنَابَ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى فَإِنَّهُ لَا يُعْلَمُ الْقَاضِي بِفَاحِشَتِهِ لِإِقَامَةِ الْحَدِّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ السِّرَّ مَنُذُوبٌ إِلَيْهِ)) اهـ.

وفي "شرح الشَّباه" لـ "البري" عن "الجواهر": ((رَجُلٌ شَرِبَ الْخَمْرَ وَزَنَى ثُمَّ تَابَ وَلَمْ يُحَدِّ فِي الدُّنْيَا هَلْ يُحَدُّ لَهُ فِي الْآخِرَةِ؟ قَالَ: الْحُدُودُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى إِلَّا أَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهَا حَقُّ النَّاسِ، وَهُوَ الْإِنْزِجَارُ، فَإِذَا تَابَ تَوْبَةً نَصُوحاً أَرْجُو أَنَّهُ لَا يُحَدُّ فِي الْآخِرَةِ، فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ أَكْثَرَ مِنَ الْكُفْرِ وَالرَّدِّ، وَإِنَّهُ يَزُولُ بِالإِسْلَامِ وَالتَّوْبَةِ)).

(قوله: الظاهر: أن المراد أنها لا تسقط الحدَّ إلخ) الظاهر: عدم سقوطه، بمعنى: لو ذهب للقاضي تائباً بقيمه عليه، ولا يتمتع عنه بالتوبة، ويدلُّ لذلك فرغُ "الظهريَّة" الآتي، وإن كان الأولى أن لا ينهب سترًا على نفسه، نعم يسقط الحدُّ في قطع الطريق بالتوبة قبل استيلاء الإمام، وكذلك في السرقة الصَّغْرى إذا ردَّ المسروق، ونحو ما في "الظهريَّة" في "القَهْستاني" عن "الكبرى" وغيرها، وسيأتي في الفروع أنَّ التعزير لا يسقط بالتوبة كالحَدِّ.

(١) المقولة [١٩٤٥٤] قوله: ((وَمِنْ مَمَامِ تَوْبَتِهِ رُدُّ الْمَالِ إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٣/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨/ب.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٣/٥.

(٥) "الظهريَّة": كتاب الحدود - الفصل الثاني: فيما يظهر به الزنى عند القاضي ق ١٥٠/ب.

(فَلَا تَعْزِيرَ) حَدٌّ؛ لَعَدَمِ تَقْدِيرِهِ، (وَلَا قِصَاصَ حَدٌّ)؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الْمَوْلَى^(١). (وَالزَّئِنَى)...

[١٨٣٢٣] (قَوْلُهُ: فَلَا تَعْزِيرَ^(٢) حَدٌّ) ((تَعْزِيرَ)): اسْمٌ ((لَا)) مَبْنِيٌّ مَعَهَا عَلَى الْفَتْحِ، وَ((حَدٌّ)): خَبَرُهَا، وَكَذَا قَوْلُهُ: ((وَلَا قِصَاصَ حَدٌّ^(٣)))، وَقَدَّرَ "الشَّارِحُ" خَبَرَ لِّلْأَوَّلِ^(٤)؛ لِأَنَّ الْخَبَرَ^(٥) الْمَذْكُورَ مُفْرَدٌ لَا يَصْلُحُ خَبَرًا لَّهُمَا، لَكِنَّهُ مَصْدَرٌ لِلْجِنْسِ فَيَصْلُحُ لَّهُمَا، وَالْخَطْبُ فِي ذَلِكَ سَهْلٌ، ثُمَّ إِنَّ الْأَوَّلَ مُفْرَعٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((مُقَدَّرَةٌ))، وَالثَّانِي عَلَى قَوْلِهِ: ((وَجِبَتْ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى))، وَقَوْلُهُ: ((لَعَدَمِ تَقْدِيرِهِ)): أَي: تَقْدِيرِ التَّعْزِيرِ، أَي: كُلِّ أَنْوَاعِهِ؛ لِأَنَّ الْمُقَدَّرَ بَعْضُهَا وَهُوَ الضَّرْبُ، عَلَى أَدِّ الضَّرْبِ وَإِنْ كَانَ أَقْلُهُ ثَلَاثَةً وَأَكْثَرُهُ تِسْعَةً وَثَلَاثِينَ لَكِنْ مَا بَيْنَ الْأَقْلِ وَالْأَكْثَرِ لَيْسَ بِمُقَدَّرٍ، كَمَا أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٦).

١٤٠/٣

مَطْلَبُ: أَحْكَامُ الزَّئِنَى

[١٨٣٢٤] (قَوْلُهُ: وَالزَّئِنَى) بِالْقَصْرِ فِي لُغَةِ أَهْلِ الْحِجَازِ فَيُكْتَبُ بِالْيَاءِ، وَيَمْلَأُ فِي لُغَةِ أَهْلِ نَجْدٍ فَيُكْتَبُ بِالْأَلِفِ، بِدَأْءِ الْكَلَامِ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ لَصِيَانَةُ النِّسْلِ - فَكَانَ رَاجِعًا إِلَى الْمَوْجُودِ وَهُوَ الْأَصْلُ - وَلِكَثْرَةِ وَقُوعِ سَبَبِهِ مَعَ قَطْعِيَّتِهِ^(٧)، بِخِلَافِ السَّرْقَةِ فَإِنَّهَا لَا تَكْثُرُ كَثَرَتَهُ، وَالشُّرْبُ وَإِنْ كَثُرَ فَلَيْسَ حَدُّهُ بِتِلْكَ الْقَطْعِيَّةِ^(٨)، "نَهْر"^(٩) وَ"فَتْح"^(١٠).

(١) فِي "و" وَ"ذ": ((الْوَلِي)).

(٢) فِي "م": ((تَعْزِيرَ)) بِالذَّالِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٣) ((حَدٌّ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "الْأَصْل".

(٤) فِي "ث": ((خَبَرِ الْأَوَّلِ)).

(٥) فِي "الْأَصْل": ((خَبَرِ)).

(٦) "الْبَحْر": كِتَابُ الْخُدُود ٢/٥.

(٧) فِي "ب" وَ"م": ((قَطْعِيَّتَهُ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٨) فِي "ب" وَ"م": ((الْقَطْعِيَّةُ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٩) "النَّهْر": كِتَابُ الْخُدُود ق ٢٩٨/ب.

(١٠) "الْفَتْح": كِتَابُ الْخُدُود ٤/٥.

الموجب للحدّ (وطء) وهو: إدخال قدر حشقة من ذكر.....

مطلب: الزنى شرعاً لا يختص بما يوجب الحدّ، بل أعم

[١٨٣٢٥] (قوله: الموجب للحدّ) قيّد به لأنّ الزنى في اللغة والشرع بمعنى واحد، وهو وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك وشبهته، فإنّ الشرع لم يخص اسم الزنى بما يوجب الحدّ، بل بما هو أعمّ، والموجب للحدّ بعض أنواعه، ولو وطئ جارية ابنه لا يحّد للزنى، ولا يحّد قاذفه بالزنى، فدلّ على أنّ فعله [١٨٣٦٤/٤] زنى وإن كان لا يحّد به، وتاممه في "الفتح" ^(١)، وبه علّم أنّ ما في "الكنز" ^(٢) وغيره من تعريف الزنى بما مرّ ^(٣) تعريف للشرعيّ الأعمّ، فلا يعترض عليه بترك القيود التي ذكرها "المصنف" هنا؛ لأنّه تعريف للأخصّ الموجب للحدّ، على أنّ القيود المذكورة خارجة عن الماهية؛ لأنّها شروط لإجراء الحكم، كما في "النهر" ^(٤)، تأمل.

[١٨٣٢٦] (قوله: قدر حشقة أي: حشقة أو قدرها ممن كان مَقطوعها، لكن ^(٥) صرّح بالحقنيّ وسكت عن الظاهر لعلّهم بالأولى اختصاراً، أو أقحم لفظ (قدر)) لإفادة التعميم لا للاحتراز عن نفس الحشقة، فإيلاج بعضها غير موجب للحدّ؛ لأنّه ليس وطأً، ولذا لم يوجب

(قوله: وبه علّم أنّ ما في "الكنز" وغيره من تعريف الزنى بما مرّ تعريف للشرعيّ الأعمّ إلخ) كيف يقال له: زنى شرعاً بالمعنى الأعمّ مع وجود الشبهة؟! ولعلّ مثل هذه الشبهة غير مرادة في تعريفه شرعاً، بل يواذ غيرُها، تأمل. وسيأتي في باب ما يوجب الحدّ وما لا يوجبه: أنّ الزنى شرعاً بالمعنى العامّ: اسم لما هو حرامّ لعينه من الجماع، على أنّه لا يصحّ أن يكون مثل هذه الشبهة غير مرادة؛ فإنّها شبهة محلّ، وهي أقوى من الشبهة الأخرى وهي شبهة الفعل، فالمتعيّن أن يكون تعريف "الكنز" للزنى الموجب للحدّ، إلا أنّه ترك بعض القيود المعلومة من كلامهم، أو لأنّها خارجة عن الماهية.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٣٠/٥ - ٣١.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ٢٧٦/١.

(٣) في هذه المقالة.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩/١.

(٥) في "الأصل" و"٣": ((لكنه)).

(مُكَلَّفِي)، خَرَجَ الصَّبِيُّ وَالْمَعْتُوهُ (نَاطِقٍ)، خَرَجَ وَطءُ الْأَخْرَسِ؛ فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ مطلقاً؛ لِلشُّبْهَةِ، وَأَمَّا الْأَعْمَى فَيُحَدُّ لِلزَّئِنِ بِالْإِقْرَارِ، لَا بِالْبُرْهَانِ، "شرح وهبانية"^(١) (طائِع.....

الْفُسْلَ وَلَمْ يُفْسِدِ الْحَجَّ، كَمَا فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٢)، وَأَشَارَ بِسُكُوتِهِ عَنِ الْإِنْزَالِ إِلَى أَنَّهُ غَيْرُ شَرْطٍ.
[١٨٣٢٧] (قَوْلُهُ: مُكَلَّفِي) أَي: عَاقِلٌ بَالِغٌ، وَلَمْ يَقُلْ: مُسْلِمٌ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ شَرْطٍ فِي حَقِّ الْجَلْدِ.
[١٨٣٢٨] (قَوْلُهُ: مُطْلَقاً) سَوَاءٌ ثَبَتَ عَلَيْهِ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِبَيِّنَةٍ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣) وَغَيْرِهِ.
[١٨٣٢٩] (قَوْلُهُ: لَا بِالْبُرْهَانِ) ذَكَرَ "ابْنُ الشَّحْنَةِ" فِي "شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ"^(٤) أَنَّهُ رَأَى فِي نُسخَتِهِ "الْخَائِيَّةَ"، وَذَكَرَ أَنَّ "الْمُصَنَّفَ" - يَعْنِي: "ابْنَ وَهْبَانَ"^(٥) - خَصَّ ذَلِكَ بِالْأَخْرَسِ.

أَقُولُ: الَّذِي رَأَيْتُهُ فِي نُسخَتَيْنِ مِنَ "الْخَائِيَّةِ"^(٦) هَكَذَا: ((وَلَوْ أَقْرَأَ الْأَخْرَسُ بِالزَّئِنِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فِي كِتَابٍ كَتَبَهُ أَوْ إِشَارَةً لَا يُحَدُّ، وَلَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ الشُّهُودُ بِالزَّئِنِ لَا تُقْبَلُ. الْأَعْمَى إِذَا أَقْرَأَ بِالزَّئِنِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْبَصِيرِ فِي حُكْمِ (الْإِقْرَارِ) اهـ، فَقَوْلُهُ: ((وَلَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ الشُّهُودُ (بِالْبَحْرِ)) إِنَّمَا ذَكَرَهُ فِي الْأَخْرَسِ لَا فِي الْأَعْمَى، خِلَافاً لِمَا رَأَى "ابْنُ الشَّحْنَةِ" فِي نُسخَتِهِ، فَإِنَّهُ غَلَطَ؛ لِقَوْلِ "الْفَتْحِ"^(٨) وَ"الْبَحْرِ"^(٩):

(قَوْلُهُ: وَذَكَرَ أَنَّ "الْمُصَنَّفَ" - يَعْنِي "ابْنَ وَهْبَانَ" - خَصَّ (بِالْبَحْرِ) مَعَ أَنَّهُ ذَكَرَ أَنَّ الْأَخْرَسَ لَا حَدَّ عَلَيْهِ مطلقاً، وَعَزَى ذَلِكَ لـ: "الْخَائِيَّةِ" ثُمَّ قَالَ: ((الْأَعْمَى لَيْسَ كَذَلِكَ، بَلْ إِذَا ثَبَتَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ زُجِرَ بِالْحَدِّ الْمَشْرُوعِ، قَالَ "قَاضِيخَانَ": الْأَعْمَى إِذَا أَقْرَأَ بِالزَّئِنِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْبَصِيرِ فِي حُكْمِ (الْإِقْرَارِ) اهـ.

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق ١٢٨/١ بتصرف، وفيه: ((الأخرس)) بدل ((الأعمى))، وهو خطأ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٦.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق ١٢٨/١ بتصرف.

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الحدود ٥-٣٥ (هامش "النظرمة المحببة").

(٦) "الخائنية": كتاب الحدود ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) فِي "ت": ((فِي حَقِّ حُكْمِ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٨ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

فِي قُبُلٍ مُشْتَهَاةٍ) حَالاً أَوْ مَاضِياً، خَرَجَ الْمَكْرَهُ وَالذُّبْرُ وَنَحْوُ الصَّغِيرَةِ (خَالٍ عَنِ
مِلْكِهِ) أَي: مِلْكِ الْوَاطِئِ (وَشُبْهَتِهِ).....

((بِخِلَافِ الْأَعْمَى صَحَّ إِقْرَارُهُ وَالشَّهَادَةُ عَلَيْهِ))، وَمِثْلُهُ فِي "التَّارِخَانِيَّةِ"^(١) عَنْ "الْمُضْمَرَاتِ"، وَبِهِ حِزَمٌ
فِي شَرْحِ "الْوَهْبَانِيَّةِ" لـ "الشَّرَنْبَلَالِي" وَشَرْحِ "الْكَنْزِ" لـ "الْمَقْدِسِيِّ".
[١٨٣٣٠] (قَوْلُهُ: فِي قُبُلٍ مُتَعَلِّقٌ بـ ((وَطْءٌ)).

[١٨٣٣١] (قَوْلُهُ: أَوْ مَاضِياً) أَدْخَلَ بِهِ الْعَجُوزَ الشَّوْهَاءَ، فَإِنَّهَا وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مُشْتَهَاةً فِي الْحَالِ
لَكِنَّهَا كَانَتْ مُشْتَهَاةً فِيمَا مَضَى.

[١٨٣٣٢] (قَوْلُهُ: خَرَجَ الْمَكْرَهُ) أَي: بَقِيدٍ ((طَائِعٍ))، وَ((الذُّبْرُ)) بَقِيدٌ ((قُبُلٍ))، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى
قَوْلِ "الإِمَامِ" مِنْ أَنَّهُ لَا حَدَّ بِاللَّوْطَةِ، أَمَّا عَلَى قَوْلِهِمَا مِنْ أَنَّهُ يُحَدُّ بِفَعْلٍ ذَلِكَ فِي الْأَجَانِبِ فَيَدْخُلُ
فِي الزَّنَى، وَسَيَأْتِي^(٢) فِي الْبَابِ الْآتِي.

[١٨٣٣٣] (قَوْلُهُ: وَنَحْوُ الصَّغِيرَةِ) هُوَ الْمَيْتَةُ وَالْبَهِيمَةُ، "ح"^(٣)، وَهَذَا خَرَجَ بَقِيدٌ ((مُشْتَهَاةً))،
وَالْمُرَادُ الصَّغِيرَةُ وَنَحْوُهَا، فَإِقْبَامُ لَفْظِ ((نَحْوُ)) لِقَصْدِ التَّعْمِيمِ كَمَا مَرَّ^(٤) آنِفًا، وَنَظِيرُهُ عَلَى أَحَدِ
الِاحْتِمَالَاتِ قَوْلُهُمْ: مِثْلُكَ لَا يَخْلُ.

[١٨٣٣٤] (قَوْلُهُ: خَالٍ عَنِ مِلْكِهِ) أَي: مِلْكٍ يَمِينِهِ وَمِلْكٍ يَكَاحِهِ، وَهُوَ صِفَةٌ لـ ((قُبُلٍ))،
"ط"^(٥)، أَوْ صِفَةٌ لـ ((وَطْءٍ)).

[١٨٣٣٥] (قَوْلُهُ: وَشُبْهَتِهِ) أَي: شُبْهَةِ مِلْكِ الْيَمِينِ وَمِلْكِ النِّكَاحِ، فَالْأَوَّلَى كَوَطْءٍ جَارِيَةٍ

(١) "التَّارِخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - الْفَصْلُ الثَّالِثُ فِي مَعْرِفَةِ حُجُجِ ظَهْوَرِ الزَّنَى عِنْدَ الْقَاضِي ١٠٧/٥.

(٢) ص ٩٠ - وَمَا بَعْدَهَا "د".

(٣) "ح": كِتَابُ الْخُدُودِ ٢٤٩/٢.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٨٣٢٦] قَوْلُهُ: ((قُدِّرْ حَشْفَةً)).

(٥) "ط": كِتَابُ الْخُدُودِ ٣٨٨/٢.

أي: في المَحَلِّ لا في الفعلِ، ذَكَرَهُ "ابنُ الكَمَالِ"، وَزَادَ "الكَمَالُ"^(١): (في دارِ الإسلامِ)؛ لِأَنَّهُ لَا حَدَّ بِالزَّيْنِ فِي دَارِ^(٢) الْحَرْبِ.....

مُكَاتِبِهِ أَوْ عَبِيدِهِ الْمَأْذُونِ الْمَدْيُونِ أَوْ جَارِيَةِ الْمَغْنَمِ بَعْدَ الْإِحْرَارِ بِدَارِنَا فِي حَقِّ الْغَازِي، وَالثَّانِيَةُ كَتَرُوجِ [١٣٦٣/ب] امرأةٍ بِلا شُهودٍ أَوْ أُمَةٍ بِلا إِذْنٍ مَوْلَاهَا أَوْ تَزْوُجِ الْعَبْدِ بِلا إِذْنِ مَوْلَاهُ، "هَمَوِي"^(٣) عَنْ "الْمِفْتَاحِ"، ط"^(٤).

[١٨٣٣٦] (قَوْلُهُ: أَي: فِي الْمَحَلِّ) وَيُقَالُ لَهَا: شُبْهَةٌ مِلْكٍ، وَشُبْهَةٌ حُكْمِيَّةٌ كَوَطْءٍ جَارِيَةٍ ابْنِهِ، ط"^(٥).

[١٨٣٣٧] (قَوْلُهُ: لَا فِي الْفِعْلِ) وَتُسَمَّى شُبْهَةٌ اشْتِبَاهِ كَوَطْءٍ مُعْتَدَّةِ الثَّلَاثِ، وَحَاصِلُهُ: أَنَّ شَرْطَ كَوْنِ الْوَطْءِ زَيْنًى حُلُوهُ عَنْ شُبْهَةِ الْمَحَلِّ؛ لِأَنَّهَا تُوجِبُ نَفْيَ الْحَدِّ وَإِنْ لَمْ يَظُنَّ حُلُّهُ، بِخِلَافِ شُبْهَةِ الْفِعْلِ فَإِنَّهَا لَا تَنْفِيهِ مُطْلَقًا، بَلْ إِنْ ظَنَّ الْحِلَّ، أَمَّا إِنْ لَمْ يَظُنَّهُ فَلَا، وَلِذَا خَصَّصَ الْأَوَّلَى بِالْإِرَادَةِ مَعَ أَنَّهُ لَوْ أُريدَ حُلُوهُ عَمَّا يَعْمُ شُبْهَةُ الْفِعْلِ - بِقَيْدِ ظَنِّ الْحِلِّ فِيهَا - صَحَّ أَيْضًا، أَفَادَهُ السَّيِّدُ "أَبُو السُّعُودِ"^(٦).

[١٨٣٣٨] (قَوْلُهُ: فِي دَارِ الْإِسْلَامِ) مَفْعُولٌ ((زَادَ))، وَهَذَا الْقَيْدُ يَوْمِيٌّ إِلَيْهِ قَوْلُهُمْ: ((وَأَيِّنَ هُوَ؟))، وَكَذَا قَوْلُهُمْ فِي الْبَابِ الْآتِي^(٧): ((لَا حَدَّ بِالزَّيْنِ فِي دَارِ الْحَرْبِ وَالْبَغْيِ))، وَعَلَيْهِ فَكَانَ الْأَوَّلَى: أَنْ يَقُولَ: فِي دَارِ الْعَدْلِ؛ لِيَخْرُجَ دَارُ الْبَغْيِ أَيْضًا، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَزْنِ دَاخِلَ الْعَسْكَرِ الَّذِي فِيهِ السُّلْطَانُ أَوْ نَائِبُهُ الْمَأْذُونُ لَهُ بِإِقَامَةِ الْحَدِّ، وَإِلَّا فَإِنَّهُ يُحَدُّ، كَمَا سَيَأْتِي هُنَاكَ^(٨).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ٣١/د.

(٢) في "د": ((بِدَار)).

(٣) "غمر عيون البصائر": النوع الثاني - القاعدة السادسة - الحدود تدرأ بالشبهات ٣٨١/١ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الحدود ٣٨٨/٢.

(٥) "فتح المعين": كتاب الحدود ٣٥٠/٢.

(٦) ص ٩٥ - "در".

(٧) القولة [١٨٥٤٧] قوله: ((إِلَّا إِذَا زَيْنَ)).

(أو تَمَكِينُهُ مِنْ ذَلِكَ) بِأَنْ اسْتَلْقَى فَقَعَدَتْ عَلَى ذِكْرِهِ، فَإِنَّهُمَا يُحَدَّانِ؛ لَوْجُودِ التَّمَكِينِ (أو تَمَكِينُهَا) فَإِنَّ فَعْلَهَا لَيْسَ وَطْأً، بَلْ تَمَكِينٌ، فَتَمَّ التَّعْرِيفُ، وَزَادَ فِي "الْمُحِيطِ": "الْعِلْمُ بِالتَّحْرِيمِ، فَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ لَمْ يُحَدَّ؛ لِلشُّبْهَةِ.....

[١٨٣٣٩] (قوله: أو تَمَكِينُهُ) بِالرَّفْعِ، عَطَفَ عَلَى ((وَطْءُ))، وَ((أو)) لِلتَّقْسِيمِ وَالتَّنْوِيعِ، وَاسْمُ الْإِشَارَةِ لِلوَطْءِ، "ط" (١).

[١٨٣٤٠] (قوله: فَقَعَدَتْ عَلَى ذِكْرِهِ) أَي: وَاسْتَدَخَلَتْهُ بِنَفْسِهَا.

[١٨٣٤١] (قوله: أو تَمَكِينُهَا) لَمَّا كَانَتْ الْمَرْأَةُ تُحَدُّ حَدَّ الزَّوْنِ - وَقَدْ سَمَّاهَا اللَّهُ تَعَالَى زَانِيَةً فِي قَوْلِهِ: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي﴾ [النور - ٢] - عَلِمَ أَنَّهَا تُسَمَّى زَانِيَةً حَقِيقَةً، وَلَا يِلْزَمُ مِنْ كَوْنِهَا لَا تُسَمَّى وَاطِئَةً أَنَّهَا زَانِيَةٌ مَجَازًا، فَلِذَا زَادَ فِي التَّعْرِيفِ: ((تَمَكِينُهَا)) حَتَّى يَدْخُلَ فَعْلُهَا فِي الْمَعْرِفِ (٢)، وَهُوَ الزَّوْنُ الْمَوْجِبُ لِلْحَدِّ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ تَمَكِينُهَا زَنْيًا حَقِيقَةً لَمَّا احتِجَّ إِلَى إِدْخَالِهِ فِي التَّعْرِيفِ، وَهُوَ أَيْضًا أَمَارَةٌ (٣) كَوْنُهَا زَانِيَةً حَقِيقَةً وَإِنْ لَمْ تَكُنْ وَاطِئَةً، كَمَا أَنَّ الرَّجُلَ يُسَمَّى زَانِيًا حَقِيقَةً بِالتَّمَكِينِ وَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ مِنْهُ الْوَطْءُ حَقِيقَةً، وَبِهِ سَقَطَ مَا فِي "الْبَحْرِ" (٤) مِنْ أَنَّ تَسْمِيَتَهَا زَانِيَةً مَجَازًا، فَافْهَمْ. [١٨٣٤٢] (قوله: فَتَمَّ التَّعْرِيفُ) تَعْرِيفٌ بِصَاحِبِ "الْكَنْزِ" (٥) وَغَيْرِهِ؛ حَيْثُ عَرَفُوهُ بِالتَّعْرِيفِ الْأَعْمِ، وَتَقَدَّمَ (٦) جَوَابُهُ، تَأَمَّلْ.

١٤١/٣

[١٨٣٤٣] (قوله: وَزَادَ فِي "الْمُحِيطِ" الْإِخ) حَيْثُ قَالَ: ((إِنَّ مِنْ شُرَائِطِهِ الْعِلْمَ بِالتَّحْرِيمِ،

(قوله: وَاسْمُ الْإِشَارَةِ لِلوَطْءِ الْإِخ) لَكِنْ لَيْسَ الْمُرَادُ بِهِ مَعْنَاهُ السَّابِقُ، وَهُوَ إِدْخَالُ قَدْرِ الْحِشْيَةِ الْإِخ، بَلْ وَتَوَحُّهُ فِي قَوْلٍ مُشْتَبِهٍ الْإِخ.

(١) "ط": كتاب الحدود ٣٨٩/٢.

(٢) فِي "٣": ((المعرفة))، وَهُوَ خَطَأً.

(٣) فِي "الأصل": ((مادة))، وَهُوَ خَطَأً.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٣/٥.

(٥) انظر "شرح النعني عن الكنز": كتاب الحدود ٢٧٦/١.

(٦) الْمُقَوَّلَةُ [١٨٣٢٥] قَوْلُهُ: ((مَوْجِبٌ لِلْحَدِّ)).

وَرَدُّهُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ": بِحُرْمَتِهِ فِي كُلِّ مِلَّةٍ.....

حَتَّى لَوْ لَمْ يَعْلَمْ بِالْحُرْمَةِ لَمْ يَجِبِ الْحَدُّ لِلشُّبْهَةِ، وَأَصْلُهُ: «مَا رَوَى "سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ" أَنَّ رَجُلًا زَنَى بِالْيَمَنِ، فَكُتِبَ فِي ذَلِكَ "عَمْرٌ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: إِنْ كَانَ يَعْلَمُ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَ الزَّانِيَ فَاجْلِدُوهُ، وَإِنْ كَانَ لَا يَعْلَمُ فَعَلَمُوهُ، فَإِنْ عَادَ فَاجْلِدُوهُ^(١)»، وَلَأَنَّ الْحُكْمَ فِي الشَّرْعِيَّاتِ لَا يَثْبُتُ إِلَّا بَعْدَ الْعِلْمِ، فَإِنَّ كَانَ الشُّبُوحُ وَالِاسْتِفَاضَةُ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ [١٣٧/٤ ق/١٣٧] أُقِيمَ مَقَامُ الْعِلْمِ، وَلَكِنْ لَا أَقَلَّ مِنْ إِرَاسِثِ شُبْهَةٍ؛ لَعَدَمِ التَّبْلِيغِ^(٢)، وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ الْكَوْنَ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ لَا يَقُومُ مَقَامُ الْعِلْمِ فِي وُجُوبِ الْحَدِّ كَمَا هُوَ قَائِمٌ مَقَامَهُ فِي الْأَحْكَامِ كُلِّهَا، "ح"^(٣) عَنْ "الْبَحْرِ"^(٤).

[١٨٣٤٤] (قَوْلُهُ: وَرَدُّهُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ"^(٥)) أَي: فِي الْبَابِ الْآتِي: ((بِأَنَّ الزَّانِيَ حَرَامٌ فِي جَمِيعِ الْأَدْيَانِ وَالْمِلَلِ، فَالْحَرْبِيُّ إِذَا دَخَلَ دَارَ الْإِسْلَامِ فَاسْلَمَ فَرَزَنَى وَقَالَ: ظَنَنْتُ أَنَّهُ حَلَالٌ يُحَدُّ وَلَا يُنْفَتَحُ إِلَيْهِ وَإِنْ كَانَ فِعْمُهُ أَوَّلَ يَوْمٍ دُخُولِهِ، فَكَيْفَ يُقَالُ: إِذَا ادَّعَى مُسِيئًا أَصْلِيَّ أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ حُرْمَةَ الزَّانِيَ لَا يُحَدُّ؛ لَانْتِفَاءِ شَرْطِ الْحَدِّ؟)) اهـ، وَأَقْرَأَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٦) وَ"النَّهْرِ"^(٧) وَ"الْمُنْتَحِ"^(٨) وَ"الْمَقْدِسِي"^(٩) وَ"الشَّرْئِبْلَالِي"^(١٠)، وَنَازَعَ فِيهِ "ط"^(١١)

(١) أَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ ٢٣٨/٨ كِتَابَ الْخُدُودِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي دَرَةِ الْخُدُودِ بِالشُّبْهَاتِ، مِنْ طَرِيقِ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ يَحْيَى بْنَ خَاطِبٍ حَدَّثَهُ أَنَّ أُمَّةً أَعْجَمِيَّةً أَعْتَقَتْهَا وَالِدُهُ فَرَزَتْ وَهِيَ ثَيِّبٌ، فَقَالَ لَهَا عَمْرُ: ((أَحْبِلْتُ؟)) فَقَالَتْ: بَعَمٍ مِنْ مَرْغُوشٍ بِدَرْهَمَيْنِ، فَإِذَا هِيَ تَسْتَهْلُ بِذَلِكَ لَا تَكْتُمُهُ، فَاسْتَشَارَ فِيهَا، فَقَالَ عُثْمَانُ: أَرَاهَا تَسْتَهْلُ بِهِ كَأَنَّهَا لَا تَعْلَمُهُ وَلَيْسَ الْحَدُّ إِلَّا عَلَى مَنْ عِلْمُهُ. ثُمَّ أَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ مِنْ صَرِيحِ حُمَيْدٍ عَنْ بَكْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ عَمْرِو بْنِ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّهُ كَتَبَ إِلَيْهِ فِي رَجُلٍ قِيلَ لَهُ: مَتَى هَذَاكَ بِالنِّسَاءِ؟ فَقَالَ: الْبَارِحَةَ، قِيلَ: قُلْ: «يَمْحُ؟» قَالَ: أَمْ مَثْوَايَ، فَقِيلَ لَهُ: قَدْ هَلَكْتَ، قَالَ: مَا عَلِمْتُ أَنَّ ثَلَاثَةَ حُرْمَ الزَّانِي، فَكُتِبَ عَمْرُ عَلَيْهِ أَنْ يُسْتَحْلَفَ مَا عَلِمَ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَ الزَّانِيَ، ثُمَّ يُحْلَى سَبِيلَهُ.

(٢) "ح": كِتَابُ الْخُدُودِ ق ٢٤٩/أ - ب.

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٤/٥.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ الْوَطْءِ الَّذِي يُوْجِبُ الْحَدَّ وَالَّذِي لَا يُوْجِبُ: ٣٩/٥.

(٥) "النَّحْرِ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٤/د.

(٦) "النَّهْرِ": كِتَابُ الْخُدُودِ ق ٢٩٩/أ.

(٧) "الْمُنْتَحِ": كِتَابُ الْخُدُودِ ١/ق ٢١٦/ب.

(٨) "الشَّرْئِبْلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٦٢/٢. (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالغَرَرِ").

(٩) "ض": كِتَابُ الْخُدُودِ ٣٨٩/٢ بِتَصْرِفٍ.

بِمَا مَرَّ^(١) عَنْ "عُمَرَ"، وَبِ: ((أَنَّ الْحُرْمَةَ الثَّابِتَةَ فِي كُلِّ مَلَّةٍ لَا تُتَافَى أَنَّ بَعْضَ النَّاسِ يَجْهَلُهَا، كَيْفَ وَالْبَابُ تَقْبَلُ فِيهِ الشُّبُهَاتُ؟ وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الْحَرَبِيِّ فَلَعَلَّهَا عَلَى قَوْلِ مَنْ لَا يَشْتَرِطُ الْعِلْمَ)) اهـ.

قُلْتُ: وَكَذَا نَازَعَ فِيهِ الْمُحَقِّقُ "ابْنَ أَمِيرِ حَاجٍ" فِي آخِرِ "شَرْحِهِ" عَلَى "التَّحْرِيرِ"^(٢) فِي بَحْثِ الْجَهْلِ؛ حَيْثُ قَالَ - بَعْدَ نَقْلِهِ مَا مَرَّ^(٣) عَنْ "الْمُحِيطِ" -: ((غَيْرَ أَنَّ ظَاهِرَ قَوْلِ "الْمِسْوَطِ"^(٤) عَقِبَ هَذَا الْأَثَرِ - فَقَدْ جَعَلَ ظَنَّ الْحِلِّ فِي ذَلِكَ الْوَقْتُ شُبْهَةً؛ لِعَدَمِ اسْتِثْنَاءِ الْأَحْكَامِ - يُشِيرُ إِلَى أَنَّ هَذَا الظَّنَّ فِي هَذَا الزَّمَانِ لَا يَكُونُ شُبْهَةً مُعْتَبَرَةً؛ لِاسْتِثْنَاءِ الْأَحْكَامِ فِيهِ، وَلَكِنَّ هَذَا إِنَّمَا يَكُونُ مُفِيداً لِلْعِلْمِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى النَّاشِئِ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِ الْمُهَاجِرِ الْمُقِيمِ بِهَا مَدَّةً يَطْلُعُ فِيهَا عَلَى ذَلِكَ، فَأَمَّا الْمُسْلِمُ الْمُهَاجِرُ الْوَاقِعُ مِنْهُ ذَلِكَ فِي فَوْرٍ دُخُولِهِ فَلَا، وَقَدْ قَالَ "الْمُصَنِّفُ" - يَعْنِي: "الْكَمَالُ" - فِي "شَرْحِ الْهِدَايَةِ"^(٥): وَنُقِلَ فِي اسْتِثْنَاءِ الْعِلْمِ بِحُرْمَةِ الزَّئِنِ إِجْمَاعُ الْفُقَهَاءِ، وَهُوَ مُفِيدٌ أَنَّ جَهْلَهُ يَكُونُ عُذْرًا، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ عُذْرًا بَعْدَ الْإِسْلَامِ وَلَا قَبْلَهُ فَمَتَى يَتَحَقَّقُ كَوْنُهُ عُذْرًا؟ وَحِينَئِذٍ فَالْفَرْعُ الْمَذْكُورُ - أَيْ: فَرْعُ الْحَرَبِيِّ - هُوَ الْمُسْكَلُ، فَلْيَتَأَمَّلْ)) اهـ.

قُلْتُ: قَدْ جَبَابُ أَنَّ الْعِلْمَ بِالْحُرْمَةِ شَرْطٌ فِيمَنْ ادَّعَى الْجَهْلَ بِهَا وَظَهَرَ عَلَيْهِ أَمَارَةُ ذَلِكَ بِأَنْ نَشَأَ وَحْدَهُ فِي شَاهِقٍ أَوْ بَيْنَ قَوْمٍ جُهَالٍ مِثْلِهِ لَا يَعْلَمُونَ تَحْرِيمَهُ أَوْ يَعْتَقِدُونَ إِبَاحَتَهُ؛ إِذْ لَا يُنْكَرُ وَجُودُ ذَلِكَ، فَمَنْ زَعَى وَهُوَ كَذَلِكَ فِي فَوْرٍ دُخُولِ دَارِنَا لَا شَكَّ فِي أَنَّهُ لَا يُحَدُّ؛ إِذِ التَّكْلِيفُ بِالْأَحْكَامِ فَرْعُ الْعِلْمِ بِهَا، وَعَلَى هَذَا يُحْمَلُ مَا فِي "الْمُحِيطِ" وَمَا ذُكِرَ مِنْ نَقْلِ الْإِجْمَاعِ، بِخِلَافِ مَنْ نَشَأَ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي دَارِ أَهْلِ الْحَرْبِ الْمُعْتَقِدِينَ حُرْمَتَهُ ثُمَّ دَخَلَ دَارِنَا، فَإِنَّهُ إِذَا زَعَى يُحَدُّ وَلَا يَقْبَلُ اعْتِدَارُهُ بِاجْتِهَالٍ، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ فَرْعُ الْحَرَبِيِّ، وَيَزُولُ عَنْهُ الْإِشْكَالُ، وَهُوَ أَيْضًا مُحْمَلٌ كَلَامِ "الْكَمَالِ"، وَبِهِ يَحْصُلُ التَّوْفِيقُ، وَهُوَ أَوَّلَى مِنْ شَقِّ ١٣٧/٤٦ ب | الْعَصَا وَالتَّفْرِيقِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي،

(١) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٢) "التَّحْرِيرُ وَالتَّجْوِيزُ" ٣٢٧/٣ بَتَصَرَّفَ.

(٣) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) "الْمِسْوَطُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٥٤/٩.

(٥) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٧/٥.

(وَيُبَيَّنُ بِشَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ رِجَالٍ (فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ)، فَلَوْ جَاؤُوا^(١) مُتَفَرِّقِينَ حُدُّوا (ب) لَفُظِ (الرِّزْنَى لَا) مُجَرَّدِ لَفْظِ (الْوَطْءِ وَالْجِمَاعِ)^(٢).....

والله سبحانه وتعالى أعلم.

[١٨٣٤٥] (قوله: وَيُبَيَّنُ) أي: الرِّزْنَى عِنْدَ الْقَاضِي، أَمَّا بُتُوهُ فِي نَفْسِهِ فَيُجَادِ الْإِنْسَانُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ فِعْلٌ حَسِّيٌّ، "نَهْر"^(٣).

[١٨٣٤٦] (قوله: رِجَالٍ) لِأَنَّهُ لَا مَدْخَلَ لَشَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ، وَقَيَّدَ بِذَلِكَ مِنْ إِدْخَالِ النِّسَاءِ فِي الْعُدَى، كَمَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي النُّصُوصِ.

[١٨٣٤٧] (قوله: فَلَوْ جَاؤُوا مُتَفَرِّقِينَ حُدُّوا) أي: حَدَّ الْقَذْفِ، وَلَوْ جَاؤُوا فُرَادَى وَقَعْدُوا مَقْعَدَ الشُّهُودِ وَقَامَ إِلَى الْقَاضِي وَاحِدٌ بَعْدَ وَاحِدٍ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمْ، وَإِنْ كَانُوا خَارِجَ الْمَسْجِدِ حُدُّوا جَمِيعًا، "الْبَحْر"^(٤) عَنِ "الظَّهْرِيَّة"^(٥)، وَعَبَّرَ بِالْمَسْجِدِ؛ لِأَنَّهُ مَحَلُّ جُلُوسِ الْقَاضِي، يَعْنِي: أَنَّ اجْتِمَاعَهُمْ يُعْتَبَرُ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي لَا خَارِجَهُ، فَلَوْ اجْتَمَعُوا خَارِجَهُ وَدَخَلُوا عَلَيْهِ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ فَهُمْ مُتَفَرِّقُونَ فَيَحُدُّونَ.

[١٨٣٤٨] (قوله: بَلَفْظِ الرِّزْنَى مُتَعَلِّقٌ بـ ((شَهَادَةٍ))، فَلَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ أَنَّهُ رَزَنَى وَآخَرَانِ أَنَّهُ أَقَرَّ بِالرِّزْنَى لَمْ يُحَدَّ وَلَا تُحَدَّ الشُّهُودُ أَيْضًا، إِلَّا إِذَا شَهِدَ ثَلَاثَةٌ بِالرِّزْنَى وَالرَّابِعُ بِالْإِقْرَارِ بِهِ فَتُحَدُّ الثَّلَاثَةُ، "الظَّهْرِيَّة"^(٦)؛ لِأَنَّ شَهَادَةَ الْوَاحِدِ بِالْإِقْرَارِ لَا تُعْتَبَرُ فَبَقِيَ كَلَامُ الثَّلَاثَةِ قَدًّا، "الْبَحْر"^(٧).

[١٨٣٤٩] (قوله: لَا مُجَرَّدِ لَفْظِ الْوَطْءِ وَالْجِمَاعِ) لِأَنَّ لَفْظَ الرِّزْنَى هُوَ الدَّلَالُ عَلَى فِعْلِ الْحَرَامِ

(١) ((جَاؤُوا)) ساقطة من "د" و "و".

(٢) فِي "د": ((أَوْ الْجِمَاعَ)).

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ ق ٢٩٩/١.

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ ٥/٥.

(٥) "الظَّهْرِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِيمَا يَظْهَرُ بِهِ الرِّزْنَى عِنْدَ الْقَاضِي وَفِيمَا لَا يَظْهَرُ ق ١٤٩/١.

(٦) "الظَّهْرِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِيمَا يَظْهَرُ بِهِ الرِّزْنَى عِنْدَ الْقَاضِي وَفِيمَا لَا يَظْهَرُ ق ١٥٠/١ - ب.

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ ٥/٦.

وظاهر "الدرر" أنَّ ما يُفِيدُ معنى الزَّنى يقوم مقامه (ولو) كان (الزَّوجُ أحدهم إذا لم يكن) الزَّوجُ (قَدْفَهَا) ولم يشهد بزناها بولدهِ للثَّهْمَةِ؛

دُونَهُمَا، فَلَوْ شَهِدُوا أَنَّهُ وَطَّاهُ وَطَّاءً مُحَرَّمًا لَا يَبْتَسُّ، "البحر"^(١)، أَي: إِلَّا إِذَا قَالَ: وَطَّاءً هُوَ زَنَى، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يَكْفِي صَرِيحُهُ مِنْ أَيِّ لِسَانٍ كَانَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي "النَّشْرُتُبَالِيَّةِ"^(٢) فِي حَدِّ الْقَذْفِ، فَإِنَّهُ يَشْتَرِطُ فِيهِ صَرِيحُ الزَّنى كَمَا هُنَا، تَأَمَّلْ.

[١٨٣٥٠] (قَوْلُهُ: وَظَاهِرُ "الدَّرَرِ"^(٣) إِيخ) وَنَصُّهَا: ((أَي: بِشَهَادَةِ مُتَبَسِّةٍ بَلْفَظِ الزَّنى؛ لِأَنَّهُ الدَّلَالُ عَلَى فِعْلِ الْحَرَامِ أَوْ مَا يُفِيدُ مَعْنَاهُ، وَسَيَأْتِي بَيَانُهُ)) اهـ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهَا مُحْتَمِلَةٌ أَنْ يَكُونَ قَوْلُهُ: ((أَوْ مَا يُفِيدُ مَعْنَاهُ)) عَطْفًا عَلَى الضَّمِيرِ فِي قَوْلِهِ: ((لِأَنَّهُ الدَّلَالُ))، يَعْنِي: أَنَّ الدَّلَالَةَ عَلَى فِعْلِ الْحَرَامِ لَفْظُ الزَّنى أَوْ مَا يُفِيدُ مَعْنَاهُ، وَلَيْسَ ذَلِكَ صَرِيحًا فِي أَنَّ مَا يُفِيدُ مَعْنَاهُ تَصِحُّ الشَّهَادَةِ بِهِ، نَعَمْ ظَاهِرُ الْعِبَارَةِ عَطْفُهُ عَلَى لَفْظِ الزَّنى^(٤)، لَكِنْ قَوْلُهُ: ((وَسَيَأْتِي بَيَانُهُ)) أَرَادَ بِهِ - كَمَا قَالَهُ بَعْضُ الْمُحَشِّينَ - مَا ذَكَرَهُ فِي التَّعْزِيرِ^(٥): ((مِنْ أَنَّ حَدَّ الْقَذْفِ يَجِبُ بِصَرِيحِ الزَّنى أَوْ بِمَا هُوَ فِي حُكْمِهِ بِأَنْ يَدُلَّ عَلَيْهِ اللَّفْظُ اقْتِضَاءً كَقَوْلِهِ فِي غَضَبٍ: لَسْتُ لِأَيِّكَ أَوْ بِابْنِ فُلَانٍ: أَيْبُهُ)) اهـ، وَأَنْتَ خَيْرٌ بِأَنَّ هَذَا لَا يَتَأْتِي هُنَا، فَهَذَا يُؤَيِّدُ مَا قُلْنَا مِنْ الْعَطْفِ عَلَى الضَّمِيرِ، فَافْهَمْ، ثُمَّ إِنَّهُ لَوْ لَمْ يُبَيِّنْهُ، بَمَا ذَكَرَ فِي التَّعْزِيرِ

(قَوْلُهُ: فَهَذَا يُؤَيِّدُ مَا قُلْنَا مِنَ الْعَطْفِ عَلَى الضَّمِيرِ إِيخ) لَكِنْ يُؤَيِّدُ عَطْفَهُ عَلَى لَفْظِ الزَّنى مَا ذَكَرَهُ فِي حَدِّ الْقَذْفِ: ((مِنْ أَنَّهُ يُحَدُّ قَاذِفُ الْمُسْلِمِ بِصَرِيحِ الزَّنى، وَمِنْهُ: أَنْتَ أَرْزَى مِنْ فُلَانٍ، أَوْ: مَنِّي عَلَى مَا فِي "الظَّهْرِيَّةِ"، وَمِثْلُهُ الْبَيْكُ كَمَا نَقَلَهُ "المُصَنَّفُ" عَنْ "شرح المنار") اهـ مَا فِي "الشَّارِحِ"، وَقَدْ اسْتَعْدَّ ذَلِكَ "ط".

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/د ٥. تنصرف.

(٢) "النَّشْرُتُبَالِيَّةُ": كتاب الحدود ٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ٦٢/٢.

(٤) فِي "م": ((لَزِي)) دُونَ أَلْفٍ، وَهُوَ خَطَأً.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الحدود - فصل: التَّعْزِيرُ تَأْدِيبُ دُونَ الْحَدِّ ٧٦/٢.

لأنَّه يَدْفَعُ الْعَانَ عَنْ نَفْسِهِ فِي الْأَوَّلِ^(١)، وَيُسْقِطُ نِصْفَ الْمَهْرِ لَوْ قَبَلَ الدُّخُولَ أَوْ نَفَقَةَ الْعِدَّةِ لَوْ بَعْدَهُ فِي الثَّانِيَةِ، "ظهيرية". (فيسألهم الإمام عنه، ما هو؟).....

١٤٢/٣

أَمْكَنَ حَمْلُهُ عَلَى أَنْ الْمُرَادَ بِهِ مَا كَانَ صَرِيحاً فِيهِ مِنْ لُغَةٍ أُخْرَى، فَافْهَمْ.

[١٨٣٥١] (قوله: "لأنَّه يَدْفَعُ الْعَانَ"^(٢)) عَنْ نَفْسِهِ) بَيَانٌ لِلتَّهْمَةِ، وَعَلَيْهِ: لَوْ كَانَ قَذَفَ أَحَدُهُمُ

الرَّجُلَ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ؛ لِمَا ذُكِرَ فِي الزَّوْجِ، أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣). [١٣٨ق/٤]

[١٨٣٥٢] (قوله: "وَيُسْقِطُ نِصْفَ الْمَهْرِ") أَي: يُسْقِطُهُ الزَّوْجُ بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ؛ لِتَضْمِينِهَا^(٤) مَحْيَاءَ

الْفُرْقَةِ مِنْ قَبْلِهَا؛ حَيْثُ كَانَتْ مُطَاوَعَةً لَوْلَدِهِ، وَأَمَّا بَعْدَ الدُّخُولِ فَلَا يُسْقِطُ شَيْءٌ مِنَ الْمَهْرِ، يُطَاوَعَتْهَا لَهُ، بَلْ تَسْقُطُ النَّفَقَةُ لِنَشُوزِهَا.

[١٨٣٥٣] (قوله: "ظهيرية"^(٥)) وَمِثْلُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٦) عَنْ "المُحِيطِ" بِزِيَادَةِ: ((وَتُحَدُّ الثَّلَاثَةُ

وَلَا يُحَدُّ الزَّوْجُ)).

[١٨٣٥٤] (قوله: "فيسألهم الإمام إنَّخ) أَي: وَجُوباً، وَقَالَ "قَاضِي خَانَ"^(٧): ((يَنْبَغِي أَنْ

يَسْأَلَهُمْ))، "دَر مُنْتَقَى"^(٨)، وَالضَّاهِرُ أَنَّ ((يَنْبَغِي)) تَعْنِي: ((يَجِبُ))؛ لِأَنَّ هَذَا الْبَيَانَ شَرْطٌ لِإِقَامَةِ الْحَدِّ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٩) بَعْدَ مَا صَرَّحَ بِالْوُجُوبِ: ((وَلَوْ سَأَلَهُمْ فَلَمْ يَزِيدُوا عَلَى قَوْلِهِمْ: إِنَّهُمَا زَنِيَا لَا يُحَدُّ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ وَلَا الشُّهُودُ))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

(١) فِي "و" وَ"د": ((الْأَوَّلُ)).

(٢) فِي "م": ((الْفَتَاوَى))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ٥/٥.

(٤) فِي "الْأَصْلِ": ((لِضْمَنِهَا))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٥) "الظَّهْرِيَّةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِيمَا يَظْهَرُ بِهِ الزَّنَى عِنْدَ الْقَاضِي وَفِيمَا لَا يَظْهَرُ ق ١٤٩/١.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ٥/٥.

(٧) "الْحَنَانِيَّةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ٤٧٢/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٨) "الدَّر الْمُنْتَقَى": كِتَابُ الْحُدُودِ ٥٨٥/١ (هَامِشُ "مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ").

(٩) انْظُرْ "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ٧/٥.

أي: عن ذاته^(١) وهو الإيلاج، "عيني"^(٢) (وكيف هو؟ وأين هو؟ ومتى زني؟ وبمن زني؟)؛ لجواز كونه مكرهاً، أو بدار الحرب،.....

[١٨٣٥٥] قوله: أي: عن ذاته، وهو الإيلاج) تفسير للماهية المعبر عنها بـ: ((ما هو؟))، وظاهر كلامهم أنه ليس المراد بالماهية الحقيقة الشرعية المارة^(٣)، كما في "البحر"^(٤)، لكن ذكر في "الفتح"^(٥) فائدة سؤاله عن الماهية أن الشاهد عساه يظن أن مماسة الفرجين حراماً زني، أو أن كل وطء محرّم زني يوجب الحد فيشهد بالزني، قال في "النهر"^(٦): ((وهو ظاهر في أن المراد بماهية حقيقة الشرعية، إلا أن هذا يستلزم الاستغناء عن الكيفية والمكان؛ لتضمن التعريف ذلك، فهو من عطف الخاص على العام)) اهـ.

قلت: الاستغناء مدفوع؛ لأن الماهية بيان حقيقة الزني من حيث هو، وأما الكيفية والمكان وغيرهما فهي في هذا الزني الخاص المشهود به فيسألهم عن ذلك؛ ليعلم أن هذا الخاص تحققت فيه الماهية الشرعية احتياطاً في درء الحد، فتدبر.

[١٨٣٥٦] قوله: لجواز كونه مكرهاً (الخ) بيان لقوله: ((وكيف هو؟)) على طريق الترتيب، والأولى أن يقول: بإكراهه؛ لأن الضمير عائد على الزني؛ لأنه المسؤول عنه، لا على الزاني.

قوله: الاستغناء مدفوع (الخ) على هذا الجواب لا يكون قوله: ((وقالوا: رأيناه وطمناها (الخ)) زيادة بيان، بل هو بيان للوطء في هذا الخاص، إلا أن يكون مراد "الشارح" بالزيادة قوله: كالميل في المكحلة.

(١) في "و" ((عن ذاته الشرعية)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الحدود ٢٧٦/١-٢٧٧ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٣٢٥] عند قوله: ((الموجب للحد)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٦/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٦/٥ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩/أ بتصرف.

أو في صباه، أو بأمة ابنه فيستقصي القاضي؛ احتيلاً للدرء (فإن يئنه وقالوا: رأيناه
وطئها في فرجها كالميل في المكحلة) هو زيادة بيان؛ احتيلاً للدرء (وعذلوا سرّاً
وعلناً)

١٨٣٥٧] (قوله: أو في صباه) وكذا يحتمل أن يكون بعد بلوغه، لكن في زمان متفادٍ،
كما في "الفتح" ^(١) وغيره، وسيأتي ^(٢) حدّ التقادّم.

١٨٣٥٨] (قوله: أو بأمة ابنه) أي: ونحوها ممن لا يحُدُّ بوطئها كأمته، وزوجته، قال في
"الفتح" ^(٣): ((وقياسه في الشهادة على زنى المرأة أن يسألهم عمّن زنى بها: من هو؟ للاحتمال
المذكور وزيادة كونه صبيّاً أو محنوّناً، فإنها لا حدّ عليها فيه عند "الإمام")).

١٨٣٥٩] (قوله: هو زيادة بيان) أي: لأنه يُغني عنه بيان الماهية، مع أن ظاهر كلامهم أن
الحكم موقوف على بيانه كما في "البحر" ^(٤)، وأشار إلى أن الضمير في: ((يئنه)) عائد إلى المذكور
من الأوجه المسؤول عنها كما يؤخذ من عبارة "القدوري" ^(٥)، خلافاً لما في بعض الشروح
[٤/١٣٨ ب] من أن قوله: ((وقالوا إلخ)) بيان لقوله: ((ويئنه))؛ لأنه مجرد القول المذكور لا يتم
البيان، كما في "النهر" ^(٦).

١٨٣٦٠] (قوله: وعذلوا سرّاً وعلناً) السرُّ بأن يعث القاضي ورقة فيها أسماءهم وأسماء
محلّتهم على وجه يميّز به كلّ واحد منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه: هو عدلٌ مقبولٌ

(١) "الفتح": كتاب الحدود ٦/د بتصرف.

(٢) المقالة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ٧/د بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٦/د.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ١٨٢/٣.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩ ب.

إذا لم يعلم بحالهم (حَكَمَ به) وجوباً، وترك الشهادة به أولى.....

الشهادة، والعلاية بأن يجمع القاضي بين المُرَكَّبِي والشَّاهِد ويقول: هذا الذي زكَّيته؟ - يعني: سراً - ولم يُكْتَفَ هنا بظاهر العدالة اتفاقاً بأن يُقال: هو مُسلمٌ ليس بظاهر الفسق؛ احتياطاً للدرء، بخلاف سائر الحقوقي عند "الإمام"، قالوا: ويحسبه هنا - حتى يسأل عن الشهود - بطريق التعزير، بخلاف الديون فإنه لا يُحسب فيها قبل ظهور العدالة، وتماؤه في "البحر" ^(١)، واعتُرض بأنه ^(٢) يلزم الجمع بين الحد والتعزير.

قلت: وفيه نظر؛ لأنه بهذه الشهادة صار مُتَّهماً والمُتَّهَم يُعَزَّر ^(٣) والحد لم يثبت بعد، على أنه لا مانع من اجتماعهما بدليل ما يأتي ^(٤): من أنه لا يجمع بين حد ونفي إلا سياسةً وتعزيراً، فتدبر. (١٨٣٦١) (قوله: إذا لم يعلم بحالهم) أمّا لو علم عدالتهم لا يلزمه السؤال؛ لأن علمه أقوى من الحاصل له من المُرَكَّبِي، ولولا إهدار الشرع إقامة الحد بعلمه لكان يحده بعلمه، كما في "الفتح" ^(٥)، قيل: والاكتفاء بعلمه هنا مبني على أنه يقضي بعلمه، وهو خلاف المفتى به، قال "ط" ^(٦): ((وفيه: أنَّ القضاء هنا بالشهادة، لا بعلمه بالعدالة، فتأمل)).

(١٨٣٦٢) (قوله: حَكَمَ به) أي: بالحد، وهذا إذا لم يُقرَّ المشهود عليه، كما يأتي ^(٧).

(قوله: على أنه لا مانع من اجتماعهما بدليل ما يأتي من أنه إلخ) الأصوب الجواب الأول؛ فإنَّ الجمع بينهما إمّا هو بطريق السياسة على طريق التعزير سياسةً، وليس الكلام الآن في التعزير سياسةً، بل إنَّ هذا أمرٌ لا بدَّ منه لثبوت التهمة، بخلاف التعزير سياسةً؛ فإنه مَقْصُودٌ إلى الإمام أو القاضي.

(١) انظر "البحر": كتاب الحدود ٦/٥.

(٢) في "ب" و"م": ((واعترضه))، والصواب ما أثبتاه من "الأصل" و"٣"؛ لأنه لم يعترضه في "البحر"، والله تعالى أعلم.

(٣) نقول: للقاضي تعزيرُ التَّهَم - بطريق السياسة الشرعية - وإن لم يثبت ما اتَّهم به، وأمّا نفس التَّهَمَة - أي: كونه من أهلها - فلا بدَّ من ثبوتها بشهادة مستورين أو واحدٍ عدلٍ، وانظر تفصيل ذلك في باب التعزير: ص ٢٥٥ - وما بعدها من هذا الجزء، المقلدة [١٩٠١٤].

(٤) ص ٤٥٠ - وما بعدها "ذر".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٧/٥.

(٦) "ط": كتاب الحدود ٣٩٠/٢.

(٧) المقلدة [١٨٣٦٤] قوله: ((ويثبت أيضاً بإقراره)).

مالم يكن متهتكا^(١)، فالشهادة أولى، "نهر"^(٢) (ويثبت) أيضاً (بإقراره).....

[١٨٣٦٣] (قوله: ما لم يكن متهتكا) مِنْ هَكَذَا زَيْدُ السُّتْرِ هُتْكَاً مِنْ بَابِ ضَرْبٍ: خَرَقَهُ، وَهَكَذَا اللَّهُ سَيَّرَ الْفَاجِرَ: فَضَحَهُ، "مِصْبَاح"^(٣)، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤) - بَعْدَ سَوْقِهِ الْأَحَادِيثَ الدَّالَّةَ عَلَى نَذْبِ السُّتْرِ -: ((وَإِذَا كَانَ السُّتْرُ مَذْبُوباً إِلَيْهِ يَنْبَغِي أَنْ تَكُونَ الشَّهَادَةُ بِهِ خِلَافَ الْأَوَّلَى الَّتِي مَرَّجِعُهَا إِلَى كَرَاهَةِ التَّنْزِيهِ، وَهَذَا يَجِبُ أَنْ يَكُونَ بِالنَّسَبَةِ إِلَى مَنْ لَمْ يَعْتَدِهِ وَلَمْ يَتَهَنَّكَ بِهِ، وَإِلَّا وَجَبَ كَوْنُ الشَّهَادَةِ أَوَّلَى؛ لِأَنَّ مَطْلُوبَ الشَّارِعِ إِحْلَاءُ الْأَرْضِ مِنَ الْمَعَاصِي وَالْفَوَاحِشِ، بِخِلَافِ مَنْ رَزَى مَرَّةً أَوْ مِرَاراً مُتَسْتِراً مُتَخَوِّفًا)) اِهْدِ مُلْخَصاً، بَقِيَ لَوْ كَانَ أَخَذَهُمَا مُتَهَنَّكاً دُونَ الْآخِرِ، وَظَاهِرُ التَّعْلِيلِ الْمَذْكُورِ أَنَّ الشَّهَادَةَ أَوَّلَى؛ لِأَنَّ دَرَجَةَ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ، تَأْمَلْ.

[١٨٣٦٤] (قوله: ويثبت أيضاً بإقراره) عَطَفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَيُثَبِّتُ بِشَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ))، وَقَدَّمَ الْأَوَّلَ؛ لِأَنَّهُ الْمَذْكُورُ فِي الْقُرْآنِ وَلِأَنَّ الثَّابِتَ بِهَا أَقْوَى، حَتَّى لَا يَنْدَفِعُ الْحَدُّ بِالْفِرَارِ وَلَا بِالتَّقَادُمِ، وَلِأَنَّهَا [١٨٣٩٤/٤] حُجَّةٌ مُتَعَدِّدَةٌ، وَالْإِقْرَارُ قَاصِرَةٌ، كَذَا فِي "الْفَتْحِ"^(٥) وَ"الْبَحْرِ"^(٦)، لَكِنَّ قَوْلَهُ: ((وَلَا بِالتَّقَادُمِ)) مُخَالِفٌ لِمَا قَدَّمَاهُ^(٧) وَلِمَا سَيَأْتِي^(٨) فِي بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الرَّئْيِ، ثُمَّ رَأَيْتُ "الرَّمْلِيَّ" نَبَهَ عَلَى ذَلِكَ فِي حَاشِيَةِ "الْمُنْحِ"، فَقَالَ: ((الْمُقَرَّرُ أَنَّ التَّقَادُمَ يَمْنَعُهَا دُونَ الْفِرَارِ، وَكَمَا يَمْنَعُ التَّقَادُمُ قِيُولَهَا فِي الْإِبْتِدَاءِ فَكَذَا يَمْنَعُ الْإِقَامَةَ بَعْدَ الْقَضَاءِ)).

١٤٣/٣

(١) فِي "د" وَ"و": ((مَا لَمْ يَتَهَنَّكَ)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩/أ بتصرف.

(٣) "المصباح النير": مادة ((هتكا)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود د/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود د/٥.

(٦) "البحر": كتاب الحدود د/٥.

(٧) المقولة [١٨٣٥٧] قوله: ((أَوْ فِي صباه)).

(٨) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هُوَ الْأَصَحُّ)).

صريحاً صاحباً^(١)، ولم يكذبهُ الآخرُ، ولا ظهرَ كذبُهُ بجَبِّهِ أو رَتْقِها، ولا أقرَّ بزَناءٍ بخَرْساءَ، أو هي بأخرسٍ لجوازِ إبداءِ ما يُسْقِطُ الحدَّ. ولو أقرَّ به أو بسرقةٍ.....

[١٨٣٦٥] (قوله: صريحاً) أخرَجَ به إقرارَ الأخرسِ بكِنَابَةِ أو إشارةٍ، فلا يُحدُّ للشُّبْهَةِ بعدَمِ الصَّرَاحَةِ، بخِلَافِ الأعمى فإنه يصحُّ إقرارُهُ والشَّهادَةُ عليه، "بحر"^(٢)، وقد مرَّ^(٣).

[١٨٣٦٦] (قوله: صاحباً) احترازٌ عن السُّكرانِ، كما يأتي^(٤).

[١٨٣٦٧] (قوله: ولم يكذبهُ الآخرُ) فلو أقرَّ بالزَّنى بفَلَانَةٍ فكذبته ذرئُ الحدِّ عنه سواءَ قالت: تزوجني أو لا أعرفهُ أصلاً، وعليه المهرُ إن ادَّعته المرأةُ، وإن أقرَّت بالزَّنى بفَلانٍ فكذبها فلا حدَّ عليها أيضاً عنده، بخِلَافِ لهُما في المسألتينِ، "بحر"^(٥).

[١٨٣٦٨] (قوله: أو رَتَّقها) بأنَّ تخييراً النساءِ بأنَّها رَتَّقاءَ قبلَ الحدِّ؛ لأنَّ إخبارهنَّ بالزَّنى يُوجبُ شُبْهَةً في شَهادَةِ الشُّهودِ، "بحر"^(٦).

[١٨٣٦٩] (قوله: لجوازِ إبداءِ ما يُسْقِطُ الحدَّ) أي: مِنَ الخَرْساءِ أو الأخرسِ على تقديرِ عدمِ الخَرْسِ، واستشكَل ما لو أقرَّ أَنَّهُ زَنَى بغائِبَةٍ فإنه يُحدُّ قبلَ حُضورِها مع احتمالِ أنْ تذكُرَ مُسْقِطاً عنه وعنَّها إذا حضرتْ فيُحتاجُ إلى الفرقِ.

قُلْتُ: يُؤخَذُ جوابُهُ مِمَّا في "الجَوْهَرَةِ"^(٧)، ((مِنْ أَنَّ القِيَّاسَ عدمُ الحدِّ في الثَّانِيَةِ؛ لجَوَازِ أنْ تحضُرَ فتجحدَ فتدَّعي حدَّ القَذْفِ أو تدَّعي نِكَاحاً فتطلبُ المهرَ، وفي حدِّهِ إبطالُ حَقِّها،

(١) ((صاحباً)) ساقط من "ط".

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٧/٥.

(٣) المقولة [١٨٣٢٩] قوله: ((لا بالرهان)).

(٤) ص ٢ - "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٧/٥.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٣٨/٢ - ٢٣٩ بتصرف.

في حال سُكْرِهِ لا حَدَّ، ولو سرق أو زنى حُدًّا؛ لأنَّ الإنشاء لا يحتملُ التكذيبَ، والإقرارَ يحتملُهُ، "نهر"^(١).....

والاستِحسانُ أنْ يُحَدَّ؛ لحديث "ماعرز"^(٢) فَإِنَّهُ حُدُّ مَعَ غَيْبَةِ الْمَرَأَةِ) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ القياسَ عَدَمُ الْفَرْقِ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ، وَلَكِنَّهُ حُدٌّ فِي الثَّانِيَةِ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ لِلْحَدِيثِ، وَهَذَا أَوْلَى مِمَّا أَحَابَ بِهِ بَعْضُهُمْ - مِنْ أَنَّ "الزَّيْلَعِي"^(٣) عَلَّلَ الثَّانِيَةَ بِأَنَّ حُضُورَ الْغَائِبَةِ وَدَعَاوَاهَا النِّكَاحَ شُبْهَةً، وَاحْتِمَالُ ذَلِكَ يَكُونُ شُبْهَةً الشُّبْهَةِ، وَالْمُعْتَبَرُ هُوَ الشُّبْهَةُ دُونَ شُبْهَةِ الشُّبْهَةِ - لِمَا أوردَ عَلَيْهِ مِنْ أَنَّهُ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى كَذَلِكَ.

قلت: وَقَدْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا بِأَنَّ نَفْسَ الْخَرَسِ شُبْهَةٌ مُحَقَّقَةٌ مَانِعَةٌ بِخِلَافِ الْغَيْبَةِ، وَبِذَا لَوْ أَقَرَّ بِالزَّئِي بِسَنٍ لَا يَعْرِفُهَا فَإِنَّهُ يُحَدُّ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤): ((لَأَنَّهُ أَقَرَّ بِالزَّئِي وَلَمْ يَذْكُرْ مُسْقِطًا؛ لِأَنَّ الْإِنْسَانَ لَا يَجْهَلُ زَوْجَتَهُ وَأُمَّتَهُ)) اهـ، فَعُلِمَ أَنَّ الْغَائِبَةَ إِنَّمَا حُدَّ فِيهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُدَّ مُسْقِطًا، بِخِلَافِ الْخَرَسَاءِ [١٣٩ق/٤ب] فَإِنَّ الْخَرَسَ نَفْسَهُ مُسْقِطٌ لِلْعِلَّةِ الْمَذْكُورَةِ.

١٨٣٧٠ (قَوْلُهُ: فِي حَالِ سُكْرِهِ) مُتَعَلِّقٌ بِـ ((أَقَرَّ)).

١٨٣٧١ (قَوْلُهُ: وَلَوْ سَرَقَ أَوْ زَنَى) أَي: فِي حَالِ سُكْرِهِ وَتَبَيَّنَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ.

١٨٣٧٢ (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْإِنْسَاءَ) أَي: إِنْشَاءَ الزَّئِي أَوْ السَّرْقَةَ الْمُعَايِنَ لِلشُّهُودِ فِي حَالِ سُكْرِهِ

(قَوْلُهُ: وَفِي حَلِّهِ إِبْطَالُ حَقِّهَا (إِلخ) وَذَلِكَ أَنَّهَا إِذَا جَاءَتْ بَعْدَ إِقَامَةِ الْحَدِّ وَادْعَتْ الْمَهْرَ بِالزَّوْاجِ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَهْرٌ؛ لِأَنَّهَا حَكَمْنَا بِأَنَّ الْفَعْلَ زَنَى، وَلَا يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَ حَدٍّ وَمَهْرٍ. اهـ مِنْ "الْجَوْهَرَةِ". وَكَذَلِكَ يُقَالُ فِي دَعْوَاهَا الْقَذْفَ. (قَوْلُهُ: وَقَدْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا بِأَنَّ نَفْسَ الْخَرَسِ شُبْهَةٌ مُحَقَّقَةٌ مَانِعَةٌ (إِلخ) فِيهِ تَأْمُلٌ؛ إِذْ لَيْسَ نَفْسُ الْخَرَسِ شُبْهَةً، بَلِ الشُّبْهَةُ - فِي الْإِقْرَارِ مِنَ الْأَخْرَسِ - عَدَمُ الصَّرَاحَةِ، وَفِي "الْبِرْهَانِ": احْتِمَالُ ادِّعَائِهَا عَلَى تَقْدِيرِ عَدَمِ الْخَرَسِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ".

(١) "النهر": كتاب الحدود ٢/٢٩٩ ب بتصرف، معزياً إلى "المحيط".

(٢) سيأتي تحريجه ص ٢٩ - ٣٠.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ٣/١٨٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ١٢/٥ بتصرف.

(أربعاً في مجالسِه) أي: المقرَّ (الأربعة كُلُّها أقرَّ رَدَّه) بحيثُ^(١) لا يراه (وسأله كما مرَّ) حتَّى عن المزيَّ بها؛ لجوازِ بيانه بأمةِ ابنه، "نهر"^(٢) (فإنَّ بينه) كما يحقُّ (حدُّ).

لا يَحْتَمِلُ التَّكْذِيبَ فَيُحَدُّ، بِخِلَافِ إِقْرَارِهِ بِذَلِكَ فِي حَالِ سُكْرِهِ.

(١٨٣٧٣) (قوله: أربعاً في مجالسِه) ولو كُلَّ شَهْرٍ مَرَّةً، أَمَا لَوْ أقرَّ أَرْبَعاً فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ كَانَ يَحْتَمِلُ إِقْرَارَ وَاحِدٍ، كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٣).

(١٨٣٧٤) (قوله: أي: المقرَّ) وقيل: مجالسِ القاضي، والأوَّلُ أَصَحُّ، وَفَسَّرَ "مُحَمَّدٌ" تَفَرُّقَ الْمَجْلِسِ بِأَنْ يَذْهَبَ الْمُقَرَّرُ عَنْهُ بِحَيْثُ يُتَوَارَى^(٤) عَنْ بَصَرِ الْقَاضِي، وَظَاهِرُ قَوْلِهِ فِي "الْهِدَايَةِ"^(٥): - ((لَا بُدَّ مِنْ اخْتِلَافِ الْمَجْلِسِ، وَهُوَ أَنْ يَرُدَّه الْقَاضِي كُلَّمَا أقرَّ، فَيَذْهَبَ حَتَّى لَا يَرَاهُ)) - أَنَّ اخْتِلَافَ الْمَجْلِسِ لَا يَكُونُ إِلَّا بِرَدِّهِ، "نَهْرٌ"^(٦).

(١٨٣٧٥) (قوله: كُلُّها أقرَّ رَدَّه) فِيهِ تَسَامُحٌ كَمَا قَالَ "صَدَّرَ الشَّرِيعَةُ"^(٧)؛ لِأَنَّهُ فِي الرَّابِعَةِ لَا يَرُدُّه، وَمِنْ ثَمَّ قَالَ فِي "الإِصْلَاحِ": ((إِلَّا الرَّابِعَةَ))، "نَهْرٌ"^(٨).

(١٨٣٧٦) (قوله: سأله كما مرَّ) أي: سُؤلاً مُمَاتِلاً لِمَا مرَّ^(٩)، وَهَذَا السُّؤَالُ بَعْدَ الرَّابِعَةِ، كَمَا فِي "الْكَافِي"، وَذَكَرَ أَنَّهُ يَسْأَلُ عَنْ عَقْلِهِ وَعَنْ إِحْصَانِهِ.

(١٨٣٧٧) (قوله: حتَّى عن المزيَّ بها إلخ) سَقَطَ لَفْظُ ((حَتَّى)) مِنْ بَعْضِ النُّسخِ، وَلَا بُدَّ

(١) في "ط": ((بحسب))، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩ ب - ق ٣٠٠ أ باختصار.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩ ب.

(٤) في "الأصل": ((يتدارى))، وهو تحريف.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ٢/٩٥.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩ ب - ق ٣٠٠ أ.

(٧) "شرح الوفاة": كتاب الحدود ١/٢٧٨. (هامش "كشف الحقائق").

(٨) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠ أ.

(٩) ص ١٩ - "در" وما بعدها.

فلا يثبت بعلم القاضي، ولا بالبيّنة على الإقرار، ولو قضى بالبيّنة فأقر مرة لم يُحدّ عند "الثاني"، وهو الأصحّ، ولو أقر أربعاً^(١).....

منه؛ لأنّ مرادّه إفادته أنّه لا بدّ من^(٢) السؤال عن الخمسة المارة^(٣)، وصرّح بالزنيّ بها ردّاً على "ابن الكمال"؛ حيث قال: ((لك أن تقول: إنّهُ لا حاجة إليه))، لكن كان عليه التصريح بالزمان أيضاً؛ لأنّه قيل: لا يلزم؛ لأنّ التّصادم يمنع الشّهادة دون الإقرار، وردّ بأنّ فائدته احتمال أنّه زنى في حال صباه.

١٨٣٧٨ (قوله: فلا يثبت الخ) تفرّيع على ما فهم من حصر ثبوته بأحد شيئين: الشّهادة بالزنى أو الإقرار به، وقوله: ((ولا بالبيّنة على الإقرار)) بيان لفائدة تقييد الشّهادة بأن تكون على الزنى، ووجهه - كما في "الزليعي"^(٤) -: أنّه إن كان منكراً فقد رجّع، وإن كان مُقرّاً لا تُعتبر الشّهادة مع الإقرار.

١٨٣٧٩ (قوله: ولو قضى بالبيّنة أي: البيّنة على الزنى، لا على الإقرار).

١٨٣٨٠ (قوله: فأقر مرة) أو مرتين، "نهر"^(٥)، والظاهر أنّ الثلاث كذلك، وفيد بما بعد القضاء؛ لأنّه لو أقر قبله يسقط أحد بالتّفاق، كما صرح به في "الفتح"^(٦)، وظاهره: ولو أقر مرة واحدة.

١٨٣٨١ (قوله: لم يُحدّ أي: خلافاً لـ "محمّد"؛ لأنّ شرط الشّهادة عدم الإقرار، ففات

(١) في "و": ((رابعاً)).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((عن)).

(٣) ص ٢٠ - "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ١٦٧/٣.

(٥) "نهر": كتاب الحدود ق ١/٣٠٠.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٥/٥.

بطلت الشهادة إجماعاً، "سراج" (ويُخْلِي سبيلَهُ إِنْ رَجَعَ عَنْ إِقْرَارِهِ قَبْلَ الْحَدِّ أَوْ فِي وَسْطِهِ وَلَوْ) رجوعه (بالفعل كهرويه)، بخلاف الشهادة (وإنكار الإقرار رجوع كما أنَّ إنكار الردِّ توبة).....

الشَّرْطُ قَبْلَ الْعَمَلِ بِهَا؛ لِأَنَّ الْإِمْضَاءَ مِنَ الْقَضَاءِ فِي الْحُدُودِ كَمَا بَيَّاتِي^(١)، فَصَارَ كَالْأَوَّلِ، [٤/ق. ١٤٠/١] وَهُوَ مَا لَوْ أَقَرَّ قَبْلَ الْقَضَاءِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)؛ ثُمَّ إِذَا لَمْ يَكْمُلْ نِصَابُ الْإِقْرَارِ الْمُوجِبُ لِلْحَدِّ فَلَا يُحَدُّ.

(١٨٣٨٢) (قوله: بطلت الشهادة) أي: وصار الحكم للإقرار فيعامل بموجبه، لا بموجبه الشهادة.

(١٨٣٨٣) (قوله: بخلاف الشهادة) أي: بخلاف ما لو ثبت زناه بالشهادة فهرب في حال الرجم فإنه يتبع بالحجارة حتى يؤتى عليه، "بحر"^(٣) عن "الحاوي"، وسيأتي^(٤) أنه لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد ما تقادم الزمان لا يُقام.

(١٨٣٨٤) (قوله: وإنكار الإقرار رجوع) أي: إذا قال بعد ما أقر أربعاً وأمر القاضي برجمه: والله ما أقررت بشيء فإنه يدرأ عنه الحد، "خانية"^(٥)، وهذا مكرر مع قوله: ((ويُخْلِي سبيلَهُ إِنْ رَجَعَ إلخ))، إلا أن يُفسر ذلك بقوله: رجعت عما أقررت به، تأمل.

(قوله: إلا أن يُفسر ذلك بقوله: رجعت إلخ) تفسيره بما ذكر هو المتعين، ولا يحتمل اللفظ غير هذا المعنى.

(١) ص ٣٣- "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٥/٥.

(٣) "البحر": كتاب الحدود د/ ٨.

(٤) ص ١٤١- "در".

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٥/٣ بتصريف (هامش "الفتاوى الهندية").

كما سيحيء (وكذا يصح الرجوع عن الإقرار بالإحصان)؛ لأنه لما صار شرطاً للحد صار حقاً لله تعالى فصح الرجوع عنه لعدم المكذب، "بحر"^(١) (و) كذا عن (سائر الحدود الخاصة)^(٢) لله كحدّ شرب وسرقه وإن ضمن المال (ونُدب تلقينه) الرجوع (ب: لعنك قبلت أو لمست أو وطئت بشبهة) لحديث ماعز. (ادعى الزاني أنها زوجته سقط الحد عنه وإن) كانت (زوجة للغير)^(٣)

[١٨٣٨٥] (قوله: كما سيحيء) أي: في بابها^(٤).

١٤٤/٢

[١٨٣٨٦] (قوله: وكذا يصح الرجوع إلخ) أي: فلا يحدّ، وهذا إذا لم تقم اليقينة على إحصائه، وإلا فيحدّ كما يأتي متناً^(٥) قبيل حدّ الشرب.

[١٨٣٨٧] (قوله: لعدم المكذب) أي: لأنه خبرٌ محتملٌ للصدق كالإقرار، ولا مكذب له فيه فتحقق الشبهة في الإقرار، بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص وحدّ القذف؛ لوجود من يكذبه، "بحر"^(٦).

[١٨٣٨٨] (قوله: كحدّ شرب وسرقه) فإنه يسقط بالرجوع عن الإقرار بهما، كما سيأتي في بابيهما^(٧).

[١٨٣٨٩] (قوله: وإن ضمن المال) لأنه حق العبد فلا يسقط بعد إقراره بسرّيقته.

[١٨٣٩٠] (قوله: لحديث "ماعرز"^(٨)) - هو "ابن مالك الأسلمي" - المروي في "البخاري"، فإنّ

(١) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥ معزياً إلى "الكشف الكبير".

(٢) في "ط": ((الخاصة)).

(٣) في "د": ((زوجة الغير)).

(٤) أي: في باب المرتد، انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٩٦] قوله: ((لأن إنكاره توبة ورجوع)).

(٥) ص ١٢٠ - "در".

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥.

(٧) ص ١٣٥ - ٣١١ - "در".

(٨) روي حديث ماعز من عدّة طرق عن الصحابة منهم: أبو هريرة، وابن عباس، وجابر وغيرهم رضي الله عنهم. =

فيه تلقينته بما دُكر، قال في "الأصل" ^(١): ((ينبغي أن يقول له: لعنك تزوجتها أو وطئتها بشبهة))،

= وأصرح حديث في النقيض حديث عكرمة عن بن عباس قال: لما أتى معاوية بن مسعود النبي ﷺ قال له: ((لعنك قُبست أو غمزت أو نظرت؟)) قال: لا يا رسول الله، قال: ((أُنكحها؟)) لا يُمكن، قال: فعند ذلك أمر برجمه. أخرجه أحمد ٢٣٨٠/١، ٢٧٠، والبخاري (٦٨٢٤) في الحدود - باب هل يقول الإمام للمُعير لعنك لمست أو غمزت؟. وأبو داود (٤٤٢٧) في الحدود - باب رجم معاوية بن مالك، والنسائي في "الكبرى" (٧١٦٩) في الرجم - باب مسألة المعترف بالزنى عن كفيته، وعبد بن حميد (٥٧١)، والحاكم في "المستدرک" ٣٦١/٤ في الحدود، كنهم من طريق يعنى ابن حكيم (ح).

وأخرجه أحمد ٢٥٥١/١، ٣٢٥، ٢٨٩، والنسائي في "الكبرى" (٧١٦٨) من طريق يحيى بن أبي كثير (ح). وأخرجه أبو داود (٤٤٢١) من طريق خالد الخذاء (ح)، والحاكم ٣٦١/٤ من طريق الحكم بن أبان، أربعتهم عن عكرمة عن ابن عباس فذكره، وفي رواية خالد: (فسأل قومه: (أجنون هو؟) قالوا: لا، قال: ((أفعلت بها؟)) قال: نعم...)). قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٦٥/١٢: ((لم يذكر موسى بن إسماعيل - عند أبي داود (٤٤٢٧) - عن جرير (عن ابن عباس)، وكان البخاري لم يعتبر هذه العلّة؛ لأنّ وهب بن جرير وصله، وهو أخير بحديث أبيه من غيره، ولأنّه ليس دون موسى في الحفظ، ولأنّ أصل الحديث معروف عن ابن عباس عند أحمد و أبي داود من رواية خالد الخذاء عن عكرمة عن ابن عباس، وأخرجه مسلم من وجه آخر عن سعيد بن جبير عن ابن عباس)) اهـ.

وكذلك حديث نعيم بن حرّال، وقد اختلف في صحبته، قال: كان معاوية بن جرير في حجر أبي... فذكر إقراره أربع مرات ثم قال: ((هل ضاجعناها؟ هل يآشرتها؟ هل جامعناها؟)) قال: نعم، فرجّح.

أخرجه أحمد ٢١٦/٥ - ٢١٧، وأبو داود (٤٤١٩) في الحدود - باب رجم معاوية بن مالك، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٠٥) باب إذا اعترف بالزنى ثم رجع.

وفي رواية عبد الرحمن الهضاهض - أو الصامت - بن عمّ أبي هريرة، عن أبي هريرة أنّه طرد وأخرج أربع مرات وسأله عن تفاصيل ذلك بالفاظ صريحة، أخرجه عبد الرزاق (١٣٣٤٠)، وأبو داود (٤٤٢٨)، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٠٠) في الرجم - باب ما يفعل عند الرجم، والترمذي ١٩٦/٣، والبيهقي ٢٢٧/٨. وصححه ابن حبان (٤٤٠٠) من طريق أبي الزبير المكي، وحماد بن سلمة، والحسين بن واقد، عن عبد الرحمن - واختلفوا في اسم أبيه - ... فذكره. وليس في رواية أبي سلمة عن أبي هريرة هذا إلا أنّه ردّه أربعاً وقال له: ((هل بك جنون؟)).

أخرجه البخاري (٦٨١٥) في الحدود - باب لا يرجم المجنون. ومسلم (١٦٩١) (١٦) في الحدود - باب من اعترف عسى نفسه بالزنى، وبنحو حديث بريدة وأبي سعيد الخدري.

(١) لم نثر عنها في القسم المطبوع من "الأصل".

بلا بَيِّنَةٍ. (ولو تزوّجها بعده^(١)) أي: بعد زناه (أو اشتراها لا) يسقط في الأصحّ لعدم الشبهة وقت الفعل، "بجر"^(٢) (ويُرجمُ محصّنٌ في فضاءٍ.....

والمقصود أن يُلقنه ما يكون ذكره دارياً؛ لذكره آياً ما كان، "بحر"^(٣) و"فتح"^(٤).

[١٨٣٩١] (قوله: بلا بَيِّنَةٍ) مُتَعَلِّقٌ بـ ((ادّعى))، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥): ((ولا يُكَلِّفُ إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ، كَمَا لو ادّعى السَّارِقُ الْعَيْنَ أَنَّهَا مِلْكُهُ سَقَطَ الْقَطْعُ مُجَرَّدَ دَعْوَاهُ))، وَلِهَذَا الْمَسْأَلَةُ أَخَوَاتٌ سَنَدُكُرُّهَا^(٦) فِي الْبَابِ الْآتِي.

[١٨٣٩٢] (قوله: لا يسقط في الأصحّ) أي: إذا ثَبَتَ زِنَاهُ بِالْبَيِّنَةِ، وَكَذَا لو بِالْإِقْرَارِ إِذَا لَمْ يَتَقَادَمْ، وَسَتَأْتِي^(٧) هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ آخِرَ الْبَابِ الْآتِي.

[١٨٣٩٣] (قوله: وَيُرجمُ مُحْصَنٌ) يَفْتَحُ الصَّادُ، مِنْ أَحْصَنَ إِذَا تَزَوَّجَ، وَهِيَ مِمَّا جَاءَ اسْمُ فَاعِلِهِ عَلَى لَفْظِ اسْمِ الْمَفْعُولِ، وَمِنْهُ أَسهَبَ فَهُوَ مُسَهَّبٌ: إِذَا أَطَالَ فِي الْكَلَامِ، وَأَلْفَجَ بِالْفَاءِ وَالْجِيمِ فَهُوَ مُلْفَجٌ: إِذَا افْتَقَرَ، "فَتْح"^(٨) مُلَخَّصًا.

[١٨٣٩٤] (قوله: فِي فضاءٍ) هُوَ الْمَكَانُ الْوَاسِعُ؛ لِأَنَّهُ أَمَكَنُ فِي رَحْمِهِ، وَلِئَلَّا يُصِيبَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا، "نَهْر"^(٩).

(١) فِي "و": ((بعدم))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٨/٥، تَصَرَّفَ، نَقْلًا عَنْ "الْمَحِيطِ".

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٨/٥.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ١٢/٥.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٨/٥.

(٦) الْمَقُولَةُ [١٨٥٥٢] قَوْلُهُ: ((وَكَذَا لو قَالَ: اشْتَرَيْتَهَا)).

(٧) الْمَقُولَةُ [١٨٥٦٠] قَوْلُهُ: ((لَا يَسْقُطُ الْحُدُّ)).

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ إِقَامَةِ الْحُدِّ ١٣/٥.

(٩) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ق ٣٠٠/أ.

حتى يموت) ويصطفون كصفوف الصلاة لرجيمه، كلما رجم قوم تنحوا ورجم آخرون، (فلو قتله شخص أو فقاً عينه بعد القضاء به فهدر) وينبغي أن يعزر لافتياته على الإمام، "نهر"^(١) (و) لو (قبله) أي: قبل القضاء به (يجب القصاص في العمد والدية في الخطأ)؛ لأن الشهادة قبل الحكم بها لا حكم لها (والشرط بداءة الشهود به) ولو بمحصاة صغيرة إلا لعذر كمرض فيرجم القاضي بحضرتهم (فإن أبوا أو ماتوا أو غابوا) أو قطعوا بعد الشهادة (أو بعضهم سقط) الرجم لفوات الشرط

[١٨٣٩٥] (قوله: حتى يموت) أشار إلى أنه لا بأس لكل من رمى أن يتعمد مقتله، [١٤٠/ب] لأنه واجب القتل، إلا أن يكون ذا رجم منه فإن الأولى أن لا يتعمده، لأنه نوع من طبيعة الرجم، "فهستاني"^(٢)، ويأتي^(٣) تمامه.

[١٨٣٩٦] (قوله: فهدر) أي: لا قصاص فيه لو عمداً ولا دية لو خطأ.

[١٨٣٩٧] (قوله: وينبغي إلخ) صرح به في "الفتح"^(٤) في باب الشهادة على الزني.

[١٨٣٩٨] (قوله: لافتياته) افعال من فات يموت فوتاً وفواتاً، قال في "المصباح"^(٥): ((وفاته فلا نذراع: سبقه بها، ومنه قيل: افات فلان افيثاً إذا سبق بفعل شيء واستبد برأيه ولم يؤامر فيه من هو أحق منه بالأمر فيه)).

[١٨٣٩٩] (قوله: والشرط بداءة الشهود به) أي: بالرجم؛ لأنهم قد تجاسروا على الأداء ثم يستعظمون المباشرة فيرجعون، وفيه احتيال للدرء، كما في "المحيط"^(٦)، "فهستاني"^(٧).

[١٨٤٠٠] (قوله: أو قطعوا بعد الشهادة) وكذا لو مرضوا بعدها، فيد به لأنهم لو قطعوا

(١) "النهر": كتاب الحدود في ٣٠٠/أ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٨.

(٣) المقالة [١٨٤١٢] قوله: ((ويكره للمخرم الرجم)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧٢ بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((فوت)).

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١/٤٣١ ب بتصرف.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٨ بتصرف.

ولا يُحْدِثُونَ فِي الْأَصَحِّ (كما لو خرج بعضهم عن الأهلية) للشهادة (يفسُق أو عمى أو خرس) أو قَذْفٍ ولو بعد القضاء؛ لأنَّ الإمضاء من القضاء في الحدود، وهذا لو مُحْصَنًا، أمَّا غيرُهُ فيُحْدِثُ فِي الْمَوْتِ وَالْعِيَّةِ كما في "الحاكم".....

قَبْلَهَا رَمَى الْقَاضِي بِحُضْرَتِهِمْ؛ لِأَنَّهُمْ إِذَا كَانُوا مَقْطُوعِي الْأَيْدِي لَمْ تُسْتَحَقَّ الْبِدَاءَةُ بِهِمْ، وَإِنْ قُطِعَتْ بَعْدَهَا فَقَدْ اسْتُجِيتْ، وَهَذَا يُفِيدُ أَنَّ كَوْنَ الْبِدَاءَةِ بِهِمْ شَرْطًا إِنَّمَا هُوَ عِنْدَ قُدْرَتِهِمْ عَلَى الرَّجْمِ، "بَحْرٌ" ^(١) وَ"الْفَتْحُ" ^(٢)، وَالْمُرَادُ: الْقَطْعُ بِلا جِنَايَةٍ مُفْسِقَةٍ، وَإِلَّا خَرَجُوا عَنِ الْأَهْلِيَّةِ.

[١٨٤٠١] (قَوْلُهُ: وَلَا يُحْدِثُونَ فِي الْأَصَحِّ) لِأَنَّ امْتِنَاعَهُمْ لَيْسَ صَرِيحًا فِي رُجُوعِهِمْ وَإِنْ كَانَ ظَاهِرًا فِيهِ؛ لِامْتِنَاعِ بَعْضِ النَّاسِ مِنْ ذُبْحِ الْحَيَوَانِ الْحَلَالِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٣)، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا رَاجِعٌ لِقَوْلِهِ: ((فَإِنْ أَبَوَا))، أَمَّا فِي الْمَوْتِ وَالْعِيَّةِ فَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّهُمْ لَا يُحْدِثُونَ، وَإِنَّمَا سَقَطَ الرَّجْمُ لِاحْتِمَالِ رُجُوعِهِمْ لَوْ حَضَرُوا.

[١٨٤٠٢] (قَوْلُهُ: أَوْ قَذْفٍ) أَي: إِذَا حُدِّ بِهِ، كَمَا قِيْدُهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٤).

[١٨٤٠٣] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْإِمضاءَ مِنَ الْقَضَاءِ) أَي: إِمضاءُ الْحَدِّ وَإِقَاعُهُ بِالْفِعْلِ مِنَ الْقَضَاءِ، فَإِذَا لَمْ يُمَضَّ بِهِ ثُمَّ حَصَلَ مَانِعٌ مِنَ الْعَمَلِ أَوْ الشَّهَادَةِ بَعْدَ ثُبُوتِهَا فَكَأَنَّهُ لَمْ يَحْصُلِ الْقَضَاءُ بِهَا أَصْلًا، "ط" ^(٥).

[١٨٤٠٤] (قَوْلُهُ: كَمَا فِي "الْحَاكِمِ") أَي: "الْحَاكِمِ الشَّهِيدِ"، أَي: كِتَابِهِ "الْكَافِي"، وَالظَّاهِرُ:

(قَوْلُهُ: مَانِعٌ مِنَ الْعَمَلِ أَوْ الشَّهَادَةِ) (إِلخ) عِبَارَتُهُ: مِنَ الْعَمَلِ بِالشَّهَادَةِ (إِلخ).

(١) "البحر": كتاب الحدود ٩/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٥/٥ يتصرف.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٥/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٥/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ٤٠١/٢ يتصرف.

ثم الإمام) هذا ليس حتماً، كيف وحضوره ليس بلازم! قاله "ابن الكمال"، وما نقله "المصنف" عن "الكمال" رده^(١) في "النهر" (ثم الناس) أفاد في "النهر" أن حضورهم ليس بشرط فرميههم كذلك، فلو امتنعوا لم يسقط.....

أن الميم في ((كما)) زائدة، والأصل "كافي الحاكم"، وهو كذلك في بعض النسخ، قال في "الفتح"^(٢): ((وفي غير المحسن قال "الحاكم" في "الكافي": يُقام عليه الحد في الموت والغيبة)) اه، أي: موت الشهود وغيبته، وبه سقط ما قيل: إن المراد كما في "الحاكم"، أي: كما يحدث لو مات الحاكم أو غاب، وكيف يصح ذلك مع أن الإمضاء من القضاء كما سمعت؟ ولذا قال في "الكافي": ((وإذا حكم الحاكم بالرجم ثم عزل قبل أن يرجمه وولي غيره لم يحكم بذلك)) اه، فافهم.

[١٨٤٠٥] (قوله: ثم الإمام) استظهاراً في حقه، فربما يرى في الشهود ما يوجب دواء الحد، اه "جوهرة"^(٣).

[١٨٤٠٦] (قوله: قاله "ابن الكمال") لم يقله "ابن الكمال" عن أحد، وهو محتاج إلى النقل، فإنه خلاف ظاهر المتن.

[١٨٤٠٧] (قوله: وما نقله "المصنف"^(٤) عن "الكمال"^(٥) رده في "النهر"^(٦)) [١٤١/٤] يأتي بيان ذلك قريباً.

[١٨٤٠٨] (قوله: أفاد في "النهر"^(٨) إلخ)؛ حيث قال: ((وفي "الدراية": يستحب للإمام

(١) في "و" و"د": ((تعقبه)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٥/٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٣٩/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ١/٢١٨٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٦/٥.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب.

(٧) المقولة [١٨٤١٠] قوله: ((ومقتضاه إلخ)).

(٨) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب.

(ويبدأ الإمام لو مُقَرَّاً)

أَنْ يَأْمُرَ طَائِفَةً مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَنْ يَحْضُرُوا لِإِقَامَةِ الْحُدُودِ، وَاخْتَلَفُوا فِي عَدِّهَا فَعَنْ "ابْنِ عَبَّاسٍ":
وَاحِدًا، وَقَالَ "عَطَاءٌ": اثْنَانِ، وَ"الرُّهْرِيُّ": ثَلَاثَةٌ، وَ"الْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ": عَشْرَةٌ^(١). اهـ. وهذا صريحٌ في
أَنْ حُضُورَهُمْ لَيْسَ شَرْطًا فَرَمِيَهُمْ كَذَلِكَ، فَلَوْ امْتَنَعُوا لَمْ يَسْقُطْ) اهـ.

قُلْتُ: وفيه نظرٌ، فَإِنَّ هَذَا ذَكَرُوهُ تَفْسِيرًا لِلطَّائِفَةِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهَا طَائِفَةٌ مِّنَ
الْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور - ٢]، والواقع في الآية الجَلْدُ لَا الرَّجْمَ، وَلَوْ سُلِّمَ فَلَمَرَأْدُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ عِنْدَ الْإِمَامِ
مَنْ يَرِجُمُهُ يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْمُرَ غَيْرَهُمْ بِأَنْ يَحْضُرُوا؛ لِمَا قَالُوا: مِنْ أَنَّ مَبْنَى الْحَدِّ عَلَى التَّشْهِيرِ، فَلَمَرَأْدُ
بِالنَّاسِ مَنْ يَشِيرُ الرَّجْمَ، وَحُضُورَهُمْ لَا بُدَّ مِنْهُ، وَإِلَّا لَزِمَ قَوَاتُ الرَّجْمِ أَصْلًا فَإِنَّمَا الْجَمِيعُ.

[١٨٤٠٩] (قوله): ويبدأ الإمام لو مُقَرَّاً) أي: يبدأ الإمام بالرجم لو كان الزاني مُقَرَّاً وَتَبَتَ
بِإِقْرَارِهِ؛ لِقَوْلِ "عَلِيٍّ"^(٢) رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: «أَيُّهَا النَّاسُ: إِنَّ الزَّانِيَ زِنَانٌ، زِنَى السَّرِّ وَزِنَى

١٤٥/٣

(١) عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "تَفْسِيرِهِ" (١٤١٠٩) عَنْ عَلِيِّ بْنِ صَالِحٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ
قَالَ: ((الطَّائِفَةُ الرَّجُلُ فَمَا فَوْقَ))، وَكَذَلِكَ أَخْرَجَهُ عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وَابْنُ جُرَيْرٍ وَابْنُ الْمُنْذَرِ كَمَا فِي "الدَّرِ
الْمَشْتُورِ" [النور - ٣].

وَكَذَلِكَ قَالَ بِمَجَاهِدٍ: أَخْرَجَهُ ابْنُ جُرَيْرٍ الطَّبْرِيُّ (٢٥٧٢٥) (٢٥٧٣٣)، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٤١١٢)، وَابْنُ أَبِي
شَيْبَةَ ٤٤٥/٦ فِي الْحُدُودِ - بَابُ ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي "الْمُصَنَّفِ" (١٣٥٠٥) فِي
الْحُدُودِ - بَابُ ﴿وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا فَعَزَّاهُ﴾، مِنْ طَرِيقِ ابْنِ أَبِي نَجِيحٍ وَأَبِي يَسْرٍ، كِلَاهُمَا عَنْ مُجَاهِدٍ قَالَ: الطَّائِفَةُ رَجُلٌ
إِلَى أَلْفٍ، وَزَادَ ابْنُ أَبِي نَجِيحٍ: وَقَالَ عَطَاءٌ: اثْنَانِ - رَجُلَانِ - فَصَاعِدًا. وَأَخْرَجَ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٤١١٠) عَنْ
عِكْرَمَةَ قَالَ: الْوَاحِدُ طَائِفَةٌ. وَأَخْرَجَ ابْنُ جُرَيْرٍ (٢٥٧٣٤) عَنْ عِكْرَمَةَ قَالَ: لِيَحْضُرَ رَجُلَانِ فَصَاعِدًا.

وَأَخْرَجَ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٤١١٤) عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ قَالَ: رَجُلَيْنِ فَصَاعِدًا، وَأَخْرَجَ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٤١١٥)، وَابْنُ
جُرَيْرٍ (٢٥٧٣٦)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٤٥/٦ مِنْ طَرِيقِ يُونُسَ وَابْنِ أَبِي ذَنْبٍ عَنِ الرَّهْرِيِّ قَالَ: الطَّائِفَةُ ثَلَاثَةٌ فَصَاعِدًا.
وَأَخْرَجَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ - كَمَا فِي "الدَّرِّ" - عَنْ الْحَسَنِ قَالَ: الطَّائِفَةُ عَشْرَةٌ، وَأَخْرَجَ ابْنُ جُرَيْرٍ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ
وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وَابْنُ الْمُنْذَرِ وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ عَنْ أَبِي بَرْزَةَ الْأَسْلَمِيِّ أَنَّهُ جَلَدَ أُمَّتَهُ وَعِنْدَهُ نَفَرٌ ثَمَوْنٌ مِنْ عَشْرَةٍ - مَخْتَصَرٌ ..

(٢) قَوْلُ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٥٩/٦ فِي الْحُدُودِ - بَابُ فِيمَنْ يُبْدَأُ بِالرَّجْمِ عَنْ حُجَّاجٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ سَعِيدٍ =

مقتضاه: أنه لو امتنع لم يحلّ للقوم رحمة وإن أمرهم لفوت شرطه، "فتح"

العلانية، فزنى السرّ أن يشهد الشهود، فيكون الشهود أول من يرمي ثم الإمام ثم الناس، وزنى العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف، فيكون الإمام أول من يرمي، وتعمّاه في "الفتح" (١).
 (قوله: مقتضاه إلخ) قال في "الفتح" (٢): ((واعلم أن مقتضى هذا أنه لو امتنع الإمام لا يحلّ للقوم رحمة ولو أمرهم؛ لعلمهم بفوات شرط الرجم، وهو منتفٍ برجم "ماعز"؛ للقطع بأنه عليه الصلاة والسلام لم يحضره^(٣)، ويمكن الجواب بأن حقيقة ما دلّ عليه قول "علي" هو أنه يجب على الإمام أمر الشهود بالابتداء احتيالاً لثبوت دلالة الرجوع وعديمه، وأن يتدبّر هو في صورة الإقرار؛ لينكشف للناس عدم تساهله في بعض شروط القضاء والحدّ، فإذا امتنع ظهرت أماره الرجوع وامتنع الحدّ لظهور الشبهة، وهذا منتفٍ في حقّه عليه الصلاة والسلام، فلم يكن

(قوله: احتيالاً لثبوت إلخ) عبارة "الفتح": ((اختياراً لثبوت إلخ)) بالراء.

(قوله: في بعض شروط القضاء والحدّ إلخ) عبارة "الفتح": ((بالحدّ)).

عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن علي فذكره، وعن حجاج عن القاسم عن أبيه عن علي مثله (ح). وعن شعبة عن الحكم قال: سمعت عمرو بن نافع يحدث عن علي قال: ((الرجم رحمان: يرجم الإمام ثم الناس، ويرجم يرحم الشهود)).

وأخرج عن يزيد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: ((أنّ علياً كان إذا شهد عنده الشهود على الزنى أمر الشهود أن يرحموا)) فذكر نحوه.

وأخرج البيهقي في "الكبرى" ٢٢٠/٨ في الحدود - باب من اعتبر حضور الإمام والشهود من طريق أبي حصين عن الشعبي قال: أني عليّ بشرحة الهمدانية... فذكر حديثها، وفيه: ((أيما امرأؤ نعى عليها ولذها، أو كان اعترافاً فالإمام أول من يرحم ثم الناس، فإن نعاها الشهود فالشهود أول من يرحم ثم الإمام ثم الناس))، ثم أخرجه عن الأجلح عن علي، وفيه: ((وأحاط الناس بها))، فذكر نحوه.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدّ ١٥/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدّ ١٦/٥.

(٣) علّم من الروايات السابقة للأحاديث والتحريج السابق أن رسول الله ﷺ لم يحضره.

لكن سيجيء أنه لو قال قاضٍ عدلٌ: قضيتُ على هذا بالرَّجْمِ وسِعَكَ رَجْمُهُ وإن لم
تُعينِ الحُجَّةَ،

عَدَمَ رَجْمِهِ دليلاً على سُقُوطِ الْحَدِّ، وَمُقْتَضَى مَا ذُكِرَ أَنَّهُ لَوْ بَدَأَ الشُّهُودُ فِيمَا إِذَا ثَبَتَ بِالشَّهَادَةِ يَجِبُ
أَنْ يَتَّبِعِيَ الْإِمَامُ، فَنُو لَمْ يَثْبُتْ سَقَطَ الْحَدُّ؛ لِاتِّحَادِ الْمَآخِذِ فِيهِمَا)) اهـ مُلَخَّصاً، وَقَوْلُهُ: ((وَمُقْتَضَى مَا
ذُكِرَ الْإِخ)) هُوَ الَّذِي نَقَلَهُ "المُصَنِّفُ"^(١) عَنْ "الكَمَالِ"^(٢)، وَرَدَّهُ فِي "النَّهْرِ"^(٣) بِأَنَّهُ إِنَّمَا يَتِمُّ لَوْ سُلِمَ
وُجُوبُ حُضُورِ الْإِمَامِ كَالشُّهُودِ، وَهُوَ غَيْرُ لَازِمٍ، كَمَا فِي "إِيضَاحِ الْإِصْلَاحِ" لـ "ابنِ كَمَالٍ".

قُلْتُ: مَا ذَكَرَهُ "ابنُ كَمَالٍ" لَمْ يَعْزِهُ لِأَحَدٍ كَمَا مَرَّ^(٤)، وَمَا ذَكَرَهُ الْمُحَقِّقُ صَاحِبُ "الْفَتْحِ"
[١٤١٤/١٤١٤] هُوَ ظَاهِرُ الْمُتَوَيْنِ وَالذَّلِيلِ، فَلَا يُعَدَّلُ عَنْهُ إِلَّا بِنَقْلِ صَرِيحٍ^(٥) مُعْتَبَرٍ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي
"الذَّخِيرَةِ" مَا نَصَّهُ: ((تَجِبُ الْبِدَاءَةُ مِنَ الشُّهُودِ ثُمَّ مِنَ الْإِمَامِ ثُمَّ مِنَ النَّاسِ))، فَافْهَمُ.

(١٨٤١١) (قَوْلُهُ: لَكِنْ سَيَجِيءُ"^(٦) الْإِخ) أَي: فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ، وَهَذَا الْاسْتِدْرَاكُ فِي غَيْرِ
مَحَلِّهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْقَاضِيَّ امْتَنَعَ مِنَ الْبِدَاءَةِ بِالرَّجْمِ، بَلِ الْمُرَادُ أَنَّ الْحَاكِمَ إِذَا ثَبَتَ عِنْدَهُ
الْحَدُّ بِالْحُجَّةِ - أَي: بِالْبَيِّنَةِ أَوِ الْإِقْرَارِ - وَأَمَرَ النَّاسَ بِالرَّجْمِ لَهُمْ أَنْ يَرْجُمُوا بِالشَّرْطِ الْمُتَقَدِّمِ وَإِنْ لَمْ
يَحْضُرُوا مَجْلِسَ الْحُكْمِ وَلَمْ يُعَايِنُوا الْحُجَّةَ، وَقِيلَ: لَا؛ لِفَسَادِ الزَّمَانِ، قَالَ فِي "غُرَرِ الْأَذْكَارِ"^(٧):
((وَالْأَحْسَنُ: التَّفْصِيلُ بِأَنَّ الْقَاضِيَّ إِذَا كَانَ عَالِماً عَادِلًا وَجَبَ اتِّمَارُهُ بِلَا تَفَحُّصٍ، وَإِنْ كَانَ
عَادِلًا جَاهِلًا سِئِلَ عَنْ كَيْفِيَّةِ قَضَائِهِ؛ فَإِذَا أَخْبَرَ بِمَا يُوَافِقُ الشَّرْعَ يُؤْتَمَرُ قَوْلُهُ، وَإِنْ كَانَ ظَالِمًا لَا يُقْبَلُ
قَوْلُهُ عَالِماً كَانَ أَوْ جَاهِلًا)) اهـ.

(١) "المنع": كتاب الحدود ١/ق ٢١٨ أ.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٥/١٦.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠ ب.

(٤) الموقلة [١٨٤٠٦] قوله: ((قاله ابن الكمال)).

(٥) في "٣": ((إلا بنقلٍ صحيح صريح)).

(٦) انظر "الدر" عند الموقلة [٢٦٧٥٤] قوله: ((وقيل: يُقْبَلُ لَوْ عَدَلًا عَنْمَلًا)).

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الحدود ق ٢٤٩ أ.

وَيُكْرَهُ لِلْمَحْرَمِ الرَّجْمُ وَإِنْ فَعَلَ لَا يُحْرَمُ الْمِيرَاثَ (وَعُسِّلَ وَكُفِّنَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ) وَصَحَّ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ صَلَّى عَلَى الْغَامِذِيَّةِ. (وغيرُ المحصنِ يُجلدُ مائةً إِنْ حُرًّا.....

[١٨٤١٢] (قوله: وَيُكْرَهُ لِلْمَحْرَمِ الرَّجْمُ) كَذَا فِي "الْبَحْرِ"^(١) عَنْ "الْمَحِيطِ"، وَفِيهِ^(٢) عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ"^(٣) وَغَيْرِهِ: ((أَنَّهُ لَا يَقْصِدُ مَقْتَلَهُ، فَإِنَّ بَغْيَهُ كِفَايَةٌ))، وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَقْصِدْ مَقْتَلًا لَا يُكْرَهُ، كَمَا يُفِيدُهُ مَا قَدْ مَنَاهُ^(٤) عَنْ "الْقَهْطِسْتَانِيِّ"^(٥) أَيْضًا، ثُمَّ إِنَّ حُلَّ الْكَرَاهَةِ إِذَا لَمْ يَكُنِ الْمَحْرَمُ شَاهِدًا، فَفِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٦): ((لَوْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ عَلَى أَبِيهِمْ بِالزَّوْنِ وَجَبَ عَلَيْهِمْ أَنْ يَتَدَبَّعُوا بِالرَّجْمِ، وَكَذَا الْإِخْوَةُ وَذَوُو الرَّجْمِ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَتَعَمَّدُوا مَقْتَلًا، وَأَمَّا ابْنُ الْعَمِّ فَلَا بَأْسَ أَنْ يَتَعَمَّدُوا مَقْتَلَهُ؛ لِأَنَّ رَحِمَهُ لَمْ يَكْمُلْ فَأَشْبَهَ الْأَحْنِيَّ))، وَقَوْلُهُ: ((يُسْتَحَبُّ الْإِخ)) يُفِيدُ أَنَّ الْكَرَاهَةَ تَنْزِيهِيَّةٌ، تَأْمَلُ.

[١٨٤١٣] (قوله: وَإِنْ فَعَلَ لَا يُحْرَمُ الْمِيرَاثَ) نَصٌّ عَلَيْهِ فِي "كَافِي الْحَاكِمِ"، قَالَ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٧): ((وَلَوْ شَهِدَ عَلَى أَبِيهِ بِالزَّوْنِ أَوْ بِالْقِصَاصِ لَمْ يُحْرَمِ الْمِيرَاثَ)).

[١٨٤١٤] (قوله: وَصَحَّ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ صَلَّى عَلَى "الْغَامِذِيَّةِ") أَخْرَجَهُ "السُّنَّةُ" إِلَّا "الْبُخَارِيَّ"^(٨)،.....

(قوله: وَفِيهِ عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ" وَغَيْرِهِ: أَنَّهُ لَا يَقْصِدُ مَقْتَلَهُ الْإِخ) عِبَارَةُ "الزَّيْلَعِيِّ": ((وَيَقْصِدُونَ بِذَلِكَ مَقْتَلَهُ، إِلَّا مَنْ كَانَ مِنْهُمْ ذَا رَجْمٍ مُحْرَمٍ مِنْهُ، فَإِنَّهُ لَا يَقْصِدُ مَقْتَلَهُ؛ لِأَنَّ بَغْيَهُ كِفَايَةٌ)).

(١) "البحر": كتاب الحدود ٩/٥.

(٢) "تبين الحقائق": كتاب الحدود ١٦٨/٣.

(٣) المفردة [١٨٣٩٥] قوله: ((حتى يموت)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٨٨/٢.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٣٩/٢ - ٢٤٠.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٤٠/٢.

(٧) فيه حديث عمران بن حصين، وثريلة بن الحصيب، وأبي بكر، وأبي موسى الأشعري رضي الله عنهم.

فحديث عمران: أخرجه أحمد ٤٣٦/٤، ومسلم (١٦٩٦) في الحدود - باب من اعترف على نفسه بالزنى، وأبو دود

(٤٤٤٠) في الحدود - باب المرأة التي أمر النبي ﷺ برجمها من جهينة، والنسائي ٦٣/٤ - ٦٤ في الجنائز - باب الصلاة -

وَأَمَّا أَنَّهُ صَلَّى عَلَى "مَاعِزٍ"^(١) فَفِيهِ تَعَارُضٌ،.....

على المرحوم، والدرامي (٢٣٢٥) في الحدود - باب الحمل إذا اعترفت بالزنى، وعبد الرزاق (١٣٣٤٨)، وعنه الترمذي (١٤٣٥) في الحدود - باب تَرْبُصِ الرَّحِمِ بِالْحَبْلِيِّ حَتَّى تَضَعُ، والدارقطني ١٠١/٣، والبيهقي ١٨/٤ وغيرهم من طُرُقٍ عَنْ مَعمر وهشام الدَّسْتَوَائِي وَأَيَّانَ، كُلُّهُمَ عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ حَدَّثَنِي أَبُو قِلَابَةَ أَنَّ أَبَا لَهْلَهَ حَدَّثَهُ عَنْ عِمْرَانَ وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَه (٢٥٥٥) في الحدود - باب الرجم، وأبو داود (٤٤٤١) مختصراً، والنسائي في "الكبرى" (٧١٨٨) في الرجم - بَابُ الْإِعْتِرَافِ مَرَّةً وَاحِدَةً، والطبراني ١٨/٤٧٥ (٤٧٦)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٤٠٣)، وغيرهم عن الأوزاعي عن أَبِي قِلَابَةَ عَنْ عَمِّهِ أَبِي الْمُهَاجِرِ عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ. قَالَ النَّسَائِيُّ وَابْنُ حَبَانَ: أَخْطَأَ الْأَوْزَاعِيُّ إِذَا هُوَ أَبُو الْمُهَلَّبِ، وَفِيهِ: ((نَمَّ أَمْرُ بِهَا فُرِجَتْ ثُمَّ صَلَّى عَلَيْهَا))، فَقَالَ لَهُ عَمْرٌ: تَصَلَّى عَلَيْهَا يَا نَبِيَّ اللَّهِ وَقَدْ زَنَتْ؟ فَقَالَ: ((لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ سَبْعِينَ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ لَوُسِعَتْهُمْ، وَهَلْ وَجَدْتُ تَوْبَةً أَفْضَلَ مِنْ أَنْ جَادَتْ بِنَفْسِهَا لِلَّهِ تَعَالَى!)).

وحديثُ بريدة: أخرجه مسلم (١٦٩٥) والنسائي في "الكبرى" (٧١٩٧) في الرجم - باب الحفرة للمرأة إلى ثُلُوثِهَا، وأبو داود (٤٤٤٢)، وأحمد ٣٤٨-٣٤٧/٥، والدرامي (٢٣٢٥) و(٢٣٢٩) وغيرهم من طُرُقٍ عَنْ شِيرِ بْنِ الْمُهَاجِرِ حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ بَرِيدَةَ عَنْ أَبِيهِ، وَفِيهِ: أَنَّ خَالِدَ بْنَ الْوَلِيدِ سَبَّهَا فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: ((مَهْلًا يَا خَالِدُ فَوَلَدَنِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ تَابَهَا صَاحِبُ مَكَّةَ لَغُفِّرَ لَهُ))، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَصَلَّى عَلَيْهَا وَغُفِّرَتْ. وَزِيَادَةُ ((نَمَّ أَمْرُ بِهَا...)) لَمْ يَرَوْهَا سَلِيمَانُ بْنُ بَرِيدَةَ عَنْ أَبِيهِ عِنْدَ مُسْلِمٍ وَالنَّسَائِيِّ فِي "الْكَبْرِ"، وَفِيهِ: فَلْيَتَوَّأ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةَ فَجَاءَ النَّبِيُّ ﷺ فَقَالَ: ((اسْتَغْفِرُوا لِمَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ))، قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ أُمَّةٍ لَوُسِعَتْهُمْ)).

وَأَمَّا حَدِيثُ أَبِي بَكْرَةَ: فَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٤٣،٤٢،٣٦/٥، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٤٣)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكَبْرِ" (٧١٩٦) وَغَيْرُهُمْ عَنْ زَكَرِيَّا بْنِ سُلَيْمٍ قَالَ: سَمِعْتُ شَيْعَةً يَخْتَلِفُونَ عَنْ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ الْقُرَشِيِّ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ عَنْ أَبِيهِ...، وَفِيهِ: ((فَصَلَّى عَلَيْهَا، ثُمَّ قَالَ: لَوْ قُسِمَ أَجْرُهَا بَيْنَ أَهْلِ الْحِجَازِ لَوُسِعَتْهُمْ)).

وَأَخْرَجَ ابْنُ حَبَانَ فِي "صَحِيحِهِ" (٤٤٤٢) فِي الْخُلُود - بَابُ الزَّنى وَحْدَهُ، مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عُمَيْرٍ عَنْ أَبِي الْمَلُوحِ الْهَذَلِيِّ عَنْ أَبِي مُوسَى، وَفِيهِ: ((ثُمَّ إِنَّهُ كَفَّنَهَا وَصَلَّى عَلَيْهَا ثُمَّ دَفَنَهَا...)).

(١) أَمَّا صَلَاتُهُ عَلَى مَاعِزٍ فَقَدْ رَوَى أَبُو سَعِيدٍ الْخُدْرِيُّ رَجَعَهُ ثُمَّ قَالَ: ((فَمَا اسْتَغْفَرَ لَهُ وَلَا سَبَّهَ))، أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦٩٤)، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٣١)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكَبْرِ" (٧١٩٩)، وَأَحْمَدُ ٦١٣-٦٢، وَالنَّارِمِيُّ (٢٣٢٤) مِنْ طُرُقٍ عَنْ دَاوُدَ بْنِ أَبِي هِنْدٍ عَنْ أَبِي نَضْرَةَ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ، فَذَكَرَهُ بِطَوْلِهِ.

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ٤٧٩/٣، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٣٥) وَ(٤٤٣٦)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكَبْرِ" (٧١٨٤)، وَابْنُ قَيَّاصٍ فِي "مَعْجَمِهِ" ١١/٣ مِنْ طَرِيقِ خَالِدِ بْنِ الْأَحْلَاجِ الْعَامِرِيِّ عَنْ أَبِيهِ... فَذَكَرَ حَدِيثَ مَاعِزٍ، وَفِيهِ: ((فَذَهَبَ فَأَتَاهُ عَلَى غَسَلِهِ وَخَوَّطُوهُ وَتَكْفِينَهُ وَحَفَنُوهُ لَهُ، وَلَا أَدْرِي أَذَكَرَ الصَّلَاةَ أَمْ لَا؟)).

ونصفها للعبد) بدلالة النص، والمراد بالمحصنات في الآية الحرائر ذكره "البيضاوي"^(١) وغيره، وذكر "الزيلعي"^(٢): أنه غلب الإناث على الذكور.....

وتماؤه في "الفتح"^(٣).

[١٨٤١٥] (قوله: بدلالة النص) هو قوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ [النساء - ٢٥]، نزلت في الإمام، وإذا ثبت فيهن للرق ثبت في الذكور الأرقاء دلالة؛ إذ لا يشترط فيها أولوية المسكوت عنه بالحكم، بل تكفي المساواة، "نهر"^(٣).
[١٨٤١٦] (قوله: وذكر "الزيلعي"^(٤)) (إنه) فيكون دخول الذكور ثابتاً بعبارة النص، لا بدلالته.

أشأ حديث جابر: فأخرجه أحمد ٣/٣٢٣، وأبو دود (٤٤٣٠) في الحدود - باب رجم ماعز، والترمذي (١٤٢٩) في الحدود - باب ما جاء في ذرء الحد عن المعترف إذا رجع، والنسائي ٤/٦٣ من طرق عن عبد الرزاق أخبرنا معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر ... فذكر اعتراف ماعز ثم قال: ((فرجم فمات، فقال له: النبي ﷺ خيراً ولم يصل عليه)).
وأخرجه البخاري (٦٨٢٠) في الحدود - باب الرجم بالمصلي، حدثنا محمود بن غيلان حدثنا عبد الرزاق، به، لكنه قال في آخره: ((وقال له خيراً وصلى عليه)). وقال البخاري: لم يقل يونس وابن جريج عن الزهري: ((فصلى عليه)). سئل البخاري هل قوله: ((فصلى عليه)) يصح أم لا؟ قال: رواه معمر، قيل له: هل رواه غير معمر؟ قال: لا. وقد خالف محمود اثنا عشر رجلاً وهم: أحمد، وإسحاق بن راهويه، والذہري، ومحمد بن يحيى الذهلي، ونوح بن حبيب، وأحمد بن منصور، والحسن بن علي، وابن أبي السري، ومحمد بن رافع، وابن السراج، ومحمد بن عبد الملك بن زُتُويه، ومحمد بن سهل، كلهم عن عبد الرزاق بعضهم قال: ((ولم يصل عليه))، وبعضهم لم يذكر شيئاً، وانظر "فتح الباري" ١٣/١٥٩، وأخرجه مسلم (١٦٩١) عن معمر وابن جريج، وأخرجه مسلم والبخاري (٦٨١٤) في الحدود - باب رجم المحصن، و(٦٨١٦) باب لا يرجم المجنون والمجنونة، والنسائي في "الكبرى" (٧١٧٤) عن يونس وابن جريج، كلهم عن الزهري، ... به مختصراً، لم ينفذ ولم يثبت الصلاة.

(١) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة النساء ص ١٠٨، الآية: ٢٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٦/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ١٦٩/٣.

لكنّه عكسُ القاعدة. (و) العبدُ (لا يحُدُّه سيّدُه بغيرِ إذنِ الإمام) ولو فعله هل يكفي؟
الظاهرُ لا؛ لقولهم: ركنه إقامةُ الإمام، "نهر"^(١) (بسوط^(٢)) لا عُقْدَةٌ له) في "الصَّحاح":
ثَمَرَةُ السَّوْطِ^(٣): عُقْدَةُ أَطْرَافِهِ (متوسّطاً)،.....

[١٨٤١٧] (قوله: لَكِنَّهُ عَكْسُ الْقَاعِدَةِ) وهي تَغْلِيْبُ الذِّكْرِ عَلَى الْإِنَاثِ، وَوَجْهُ الْعَكْسِ هُنَا - كَمَا أَفَادَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٤) - هُوَ كَوْنُ الدَّاعِيَةِ فِيهِنَّ أَقْوَى، وَلِذَا قُدِّمَتِ الزَّانِيَةُ عَلَى الزَّانِي فِي الْآيَةِ.
[١٨٤١٨] (قوله: لَقَوْلِهِمْ: رُكْنُهُ) أَي: رُكْنُ الْحَدِّ، وَفِيهِ تَأْمُلٌ، بَلِ الظَّاهِرُ أَنَّ الرُّكْنَ هُوَ الضَّرْبُ أَوْ الرَّجْمُ.

(تَسْيِيَةٌ)

في "كافي الحاكم": ((يُقَامُ الْحَدُّ عَلَى الْعَبْدِ إِذَا أَقَرَّ [١/٤٢٣/٤] بِالزَّانِي أَوْ بغيرِهِ مِمَّا يُوجِبُهُ وَإِنْ كَانَ مَوْلَاهُ غَائِبًا، وَكَذَا فِي الْقَطْعِ وَالْقِصَاصِ، وَإِنْ قَالَ بَعْدَ عِتْقِهِ: زَنَيْتُ وَأَنَا عَبْدٌ لِرَبِّهِ حَدُّ الْعَبِيدِ)) اهـ.

[١٨٤١٩] (قوله: في "الصَّحاح"^(٥)) (إلخ) تَفْسِيرٌ لِمَا وَقَعَ فِي عِبَارَةِ الْمُتَوَكِّلِ كـ "الْقُدُورِي"^(٦) و"الْكُتْرِ"^(٧) وَغَيْرِهِمَا: ((بَسُوطٌ لَا ثَمَرَةَ لَهُ))، إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّ مَا ذَكَرَهُ "المُصَنِّفُ" هُوَ الْمُرَادُ بِالثَّمَرَةِ؛ لِأَنَّهُ الْمَشْهُورُ فِي الْكُتُبِ كَمَا قَالَ فِي "مِعْرَاجِ الدِّرَازِيَّةِ"، وَرَجَّحَ فِي "المَغْرِبِ"^(٨) أَنَّ الْمُرَادَ بِهَا ذَنْبُهُ،

(١) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ يتصرف.

(٢) في "ط": ((بسقوط لا عدة له))، وهو تحريف.

(٣) في "د" و"و": ((السياط)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٧/د يتصرف.

(٥) "الصَّحاح": مادة ((ثمر)).

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ١٨٤/٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكثر": كتاب الحدود ٢٧٨/١.

(٨) "المغرب": مادة ((ثمر)).

بَيْنَ الْجَارِحِ وَغَيْرِ الْمُؤْلِمِ (وَنَزَعَ ثِيَابَهُ خِلا إِزَارٍ) لَيْسَتْ عَوْرَتُهُ.....

وَذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ" ^(١): ((مِنْ رِوَايَةِ "أَنْسٍ": «أَنَّهُ كَانَ يُؤْمَرُ بِالسَّوْطِ فَيُقَطِّعُ ثَمَرَتَهُ ثُمَّ يُدَقُّ بَيْنَ حَجَرَيْنِ حَتَّى يَلِينُ ثُمَّ يُضْرَبُ بِهِ» ^(٢)))، فَالْمُرَادُ أَنْ لَا يُضْرَبَ فِي طَرَفِهِ نِيسٌ؛ لِأَنَّهُ يَجْرَحُ أَوْ يُبْرَحُ، فَكَيْفَ إِذَا كَانَ فِيهِ عُقْدَةٌ؟ وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ يُجْتَنَّبُ كُلُّ مِنَ الثَّمَرَةِ بِمَعْنَى الْعُقْدَةِ وَبِمَعْنَى الْفَرْعِ الَّذِي يَصِيرُ بِهِ ذَنْبَيْنِ تَعَمِيمًا لِلْمُشْتَرَكِ فِي النَّفْيِ، وَلَوْ تُجَوَّزَ بِالثَّمَرَةِ - فِيمَا يُشَاكِلُ الْعُقْدَةَ لَيُعَمَّ الْمَجَازُ مَا هُوَ يَابِسُ الطَّرْفِ عَلَى مَا ذَكَرْنَا - لَكَانَ أَوَّلَى، فَإِنَّهُ لَا يُضْرَبُ بِغِظْلِهِ حَتَّى يُدَقُّ رَأْسُهُ فَيَصِيرَ مُتَوَسِّطًا)) اهـ مُلَخَّصًا.

[١٨٤٢٠] (قَوْلُهُ: بَيْنَ الْجَارِحِ وَغَيْرِ الْمُؤْلِمِ) بَأَنْ يَكُونَ مُؤْلِمًا غَيْرَ جَارِحٍ، وَلَوْ كَانَ الْمَجْلُودُ ضَعِيفَ الْخِلْقَةِ فَخِفِيفٌ هَلَاكُهُ يُجْلَدُ جُلْدًا ضَعِيفًا يَحْتَمِلُهُ، "فَتْح" ^(٣).

١٤٦/٣

(١) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٧/٥.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٥٣٩/٦ في الحدود - باب في السَّوْطِ مَنْ يَأْمُرُ بِهِ أَنْ يُدَقَّ. قال: حدثنا عيسى بن يونس عن حَنْظَلَةَ السُّلُوسِي: سمعت أنس بن مالك... فذكره، وزاد: ((فقلت لأنس: في زمان مَنْ كَانَ هَذَا؟ قال: في زمانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ)).

ثم قال: حدثنا أبو الأحوص عن أبي الحارث التيمي عن أبي ماجد عن عبد الله: أنه دعا بسَّوْطٍ فَدَقَّ ثَمَرَتَهُ حَتَّى أَصْبَغَ لَهُ فَخْفَقَهُ، وَأَخْرَجَهُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ (١٣٥١٩)، وَعَنِ الطَّبْرَانِيِّ (٨٥٧٢)، وَابْنِ بَيْهَقٍ ٣٢٦/٨ عَنْ يَحْيَى الْحَسَابِرِ عَنْ أَبِي مَاجِدٍ نَحْوَهُ، وَأَصْلُهُ فِي "مُسْنَدِ" أَحْمَدَ ٤١٩/١، وَفِيهِ قِصَّةٌ مَرْفُوعَةٌ، وَلَمْ يَذْكُرْ هَذِهِ الزِّيَادَةَ، وَيَحْيَى هُوَ: أَبُو الْحَارِثِ الضَّعِيفُ، وَأَبُو مَاجِدٍ مَجْهُولٌ، وَقَالَ النَّسَائِيُّ وَابْنُ خَالٍ: مِنْكَرٌ الْحَدِيثِ.

وَأَخْرَجَ مَالِكٌ فِي "الْمَوْطَأِ" ٨٢٥/٢ فِي الْخُدُودِ - بَابُ مَا جَاءَ فِيمَنْ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ مَرْسَلًا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى بِسَّوْطٍ مَكْسُورٍ فَقَالَ: «(فَوْقَ هَذَا)»، فَأَتَى بِسَّوْطٍ جَدِيدٍ فَقَالَ: «(دُونَ هَذَا)»، فَأَتَى بِسَّوْطٍ قَدْ رُكِبَ بِهِ وَلَآنَ، وَعَنْهُ أَخْرَجَهُ الشَّافِعِيُّ، وَعَنِ ابْنِ بَيْهَقٍ ٣٢٦/٨ فِي الْخُدُودِ - بَابُ صَقَّةِ السَّوْطِ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَجْلَانَ عَنْ زَيْدِ مَرْسَلًا.

وَأَخْرَجَ عَبْدِ الرَّزَّاقِ (١٣٥١٦)، وَابْنُ بَيْهَقٍ ٣٢٦/٨ عَنْ الثَّوْرِيِّ عَنْ عَاصِمِ الْأَحْوَلِ عَنْ أَبِي عَثْمَانَ النَّهْدِيِّ قَالَ: أَتَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فِي حَدِّ فَاْمَرٍ بِسَّوْطٍ، فَذَكَرَ نَحْوَ مَرْسَلِ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ. (٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٨/٥ بتصرف.

(وَفُرِّقَ) جَلْدُهُ (على بَدَنِهِ خِلا رَأْسِهِ وَوَجْهِهِ وَفَرْجِهِ) قِيلَ: وَصَدْرِهِ وَبَطْنِهِ، وَلَوْ جَلْدُهُ فِي يَوْمٍ خَمْسِينَ مُتَوَالِيَةً وَمِثْلُهَا فِي الْيَوْمِ الثَّانِي أَجْزَأُ عَلَى الْأَصَحِّ، "جَوْهَرَةٌ"^(١) (و) قَالَ "عَلِيٌّ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: «يُضْرَبُ الرَّجُلُ قَائِمًا وَالْمَرْأَةُ قَاعِدَةً (فِي الْخُدُودِ) وَالتَّعَازِيرِ.....

[١٨٤٢١١] (قَوْلُهُ: وَفُرِّقَ جَلْدُهُ الْخ) لِأَنَّ جَمْعَهُ عَلَى عُضْوٍ وَاحِدٍ قَدْ تُفْسِدُهُ، وَضُرِبَ مَا اسْتُنْتَبِىَ قَدْ يُؤَدِّي إِلَى الْهَلَاكِ حَقِيقَةً أَوْ مَعْنَى بِإِفْسَادِ بَعْضِ الْخَوَاسِ الظَّاهِرَةِ أَوْ الْبَاطِنَةِ.

[١٨٤٢٢١] (قَوْلُهُ: قِيلَ: وَصَدْرِهِ الْخ) قَائِلُهُ بَعْضُ الْمَشَايِخِ، وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْ "أَبِي يَوْسُفَ"، وَفِيهِ نَظَرٌ، بَلِ الصَّدْرُ مِنَ الْمَحَامِلِ، وَالضَّرْبُ بِالسَّوْطِ الْمُتَوَسِّطِ عَدَدًا يَسِيرًا لَا يَقْتُلُ فِي الْبَطْنِ، فَكَيْفَ بِالصَّدْرِ؟ نَعَمْ إِذَا فَعَلَ بِالْعَصَا كَمَا يُفْعَلُ فِي زَمَانِنَا فِي بُيُوتِ الظُّلْمَةِ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُضْرَبَ الْبَطْنُ، "فَتَحَّ"^(٢).

[١٨٤٢٣١] (قَوْلُهُ: خَمْسِينَ مُتَوَالِيَةً) قَيْدٌ بِالتَّوَالِي لِيَحْصُلَ بِهَا الْأَلَمُ، وَلِذَا قَالَ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٣) أَيْضًا: ((وَلَا يَحْجُوزُ أَنْ يُفَرِّقَهُ فِي كُلِّ يَوْمٍ سَوَاطٍ أَوْ سَوَاطِينَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ بِهِ إِلَّا يَلَامٌ)).

[١٨٤٢٤١] (قَوْلُهُ: وَقَالَ "عَلِيٌّ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: لَفْظُهُ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٤)) عَنْ "مُصَنِّفِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ"^(٥): «يُضْرَبُ الرَّجُلُ قَائِمًا وَالْمَرْأَةُ قَاعِدَةً فِي الْخُدُودِ» اهـ، فَقَوْلُهُ: ((وَالْتَّعَازِيرِ الْخ)) لَيْسَ مِنْهُ.

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٥/١٩ بتصرف يسير.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤١.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٥/١٩ بتصرف.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٥٣٢) في الحدود - باب ضرب المرأة، عن الحسن بن عُمارة - متروك - عن الحكم عن

(غير ممدود) على الأرض كما يفعل في زماننا فإنه لا يجوز، "نهر"^(١). وكذا لا يُمَدُّ السَّوْطُ؛ لأنَّ المُشْتَرَكَ في النَّفْسِ يعمُّ، "ابن كمال" (ولا تُنزعُ ثيابُها إلا الفرو والحشو، وتضربُ جالسةً) لما رَوَيْنَا (ويُحْفَرُ لها) إلى صدرِها (في الرَّجْمِ) وجازَ تركُه لسترِها بثيابِها.....

[١٨٤٢٥١] (قوله: غير ممدود على الأرض) لأنَّ مَبْنَى الحَدِّ على التَّشْهِيرِ زَجْرًا لِلْعَامَّةِ، والقيَامُ أَبْلَغُ فِيهِ، والمرأةُ مَبْنَى أَمْرِهَا على السَّتْرِ، وإن امتنع الرَّجُلُ ولم يَقِفْ لا بأسَ بِرَبْطِهِ بِأَسْطُوَانَةٍ أَوْ يَمْسُكُ، "فتح"^(٢).

[١٨٤٢٦١] (قوله: وكذا لا يُمَدُّ السَّوْطُ) أفادَ أنَّ قَوْلَهُ: ((غير ممدود)) يَحْتَمِلُ أَنْ يَعُودَ إِلَى السَّوْطِ أَيْضًا، أي: ضَرْبًا غَيْرَ مَمْدُودٍ، وَمَدُّ السَّوْطِ فِيهِ تَفْسِيرَانِ، [٤/١٤٢ق/ب] قِيلَ: بَأَنَّ يَرْفَعُهُ الضَّارِبُ فَوْقَ رَأْسِهِ، وَقِيلَ: أَنَّ يَمُدُّهُ عَلَى جَسَدِ الْمَضْرُوبِ بَعْدَ وَقُوعِهِ عَلَيْهِ، وَفِيهِ زِيَادَةُ أَلَمٍ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((وَكُلُّ ذَلِكَ لَا يَفْعَلُ، فَلَفِظُ ((ممدود)) مُعَمَّمٌ فِي جَمِيعِ مَعَانِيهِ؛ لِأَنَّهُ فِي النَّفْسِ فَجَازَ تَعْمِيمَهُ)) اهـ، أي: فِي مَدِّ الرَّجُلِ عَلَى الْأَرْضِ وَمَدِّ السَّوْطِ بِمَعْنِيَيْهِ، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى مُخْتَارِ صَاحِبِ "الْهِدَايَةِ"^(٤) وَ"شَمْسِ الْأَيْمَةِ"^(٥) فِي جَوَازِ تَعْمِيمِ الْمُشْتَرَكِ فِي النَّفْسِ، وَكَذَا الْجَمْعُ بَيْنَ الْحَقِيقَةِ وَالْمَجَازِ

= يحى عن علي قال: ... فَذَكَرَهُ، وَأَعْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ٣٢٧/٨ فِي الْأَشْرَبَةِ - بَابُ صِفَةِ السَّوْطِ وَالضَّرْبِ، مِنْ طَرِيقِ هُشَيْمٍ قَالَ: أَخْبَرَنِي بَعْضُ أَصْحَابِنَا عَنِ الْحَكَمِ عَنْ يَحْيَى الْجَزَّارِ، فَذَكَرَهُ.

وَيُخَالِفُهُ مَا رَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ أَيْضًا (١٣٥٢٣) وَ(١٣٥٣٣)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي الْحُدُودِ - بَابُ: الرَّجُلُ يُضْرَبُ الْحَدُّ وَهُوَ قَاعِدٌ، عَنِ الثَّوْرِيِّ عَنْ جَابِرٍ - هُوَ الْجَعْفِيُّ - عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عَلِيًّا ضَرَبَ رَجُلًا وَهُوَ قَاعِدٌ، وَجَابِرٌ وَإِنْ قَوَاهُ الثَّوْرِيُّ وَبَعْضُ الْحَافِظِ إِلَّا أَنَّ أَغْلَبَ الْحَافِظِ تَرْكُوهُ.

(١) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب - ق ٣٠١/أ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٩/٥ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الوصايا - باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٥١/٤.

(٤) "المبسوط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام وغيره ٢٣/٩.

و(لا) يَجُوزُ الْحَفَرُ (له) ذَكَرَهُ "الشُّمْنِيُّ"، وَلَا يُرْبِطُ وَلَا يُمَسِّكُ، وَلَوْ هَرَبَ فَإِنْ مُقْرَأً^(١) لَا يُتَّبَعُ، وَإِلَّا اتَّبَعَ حَتَّى يَمُوتَ كَمَا مَرَّ^(٢)، (وَلَا جَمَعَ بَيْنَ جُلْدٍ وَرَجْمٍ) فِي الْمُحْصَنِ (وَلَا بَيْنَ جُلْدٍ وَنَفْيٍ).....

فِي النَّفْيِ، وَهُوَ خِلَافُ الْمَشْهُورِ فِي كُتُبِ الْأَصُولِ، كَمَا بَيَّنَّاهُ فِي "حَوَاشِينَا" عَلَى "شَرْحِ الْمَنَارِ"^(٣).
[١٨٤٢٧] (قَوْلُهُ: وَلَا يَجُوزُ الْحَفَرُ لَهُ) لَعَلَّهُ أَخَذَهُ مِنْ قَوْلِ "الْهِدَايَةِ"^(٤) وَغَيْرِهَا: ((أَنَّ الرِّبْتَ وَالْإِمْسَاكَ غَيْرُ مَشْرُوعٍ، وَأَمَّا الْحَفَرُ لِلْمَرْأَةِ فَلِكُونِهِ أَسْتَرَلَهَا)).
قُلْتُ: وَيَنْبَغِي تَقْيِيدُهُ بِمَا لَوْ ثَبَتَ الْحَدُّ بِالْإِقْرَارِ؛ لِيَكُونَ مُتِمِّكًا مِنَ الرَّجُوعِ بِالْهَرَبِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ ثَبَتَ بِالْيَقِينَةِ، تَأْمَلْ.

[١٨٤٢٨] (قَوْلُهُ: وَلَا يُرْبِطُ إِلَّا إِذَا امْتَنَعَ، كَمَا مَرَّ^(٥)).
[١٨٤٢٩] (قَوْلُهُ: وَلَا جَمَعَ بَيْنَ جُلْدٍ وَرَجْمٍ) لِلْقَطْعِ بِأَنَّهُ لَمْ يَجْمَعْ بَيْنَهُمَا^(٦)، وَلَئِنْ الْجُلْدُ

(١) فِي "و": ((وَإِنْ هُوَ مُقْرَأٌ)).

(٢) ص٢٨- "در".

(٣) "نَسَمَاتُ الْأَسْحَارِ": مَبْهَاطُ الْمَشْتَرِكِ وَهُوَ الْقِسْمُ الثَّلَاثُ مِنْ وَجْهِ النِّظْمِ ص٦٢- بِنَصْرِفِ.

(٤) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْحَدِّ وَإِقَامَتِهِ ٩٨/٢.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٨٤٢٥] قَوْلُهُ: ((غَيْرُ مَمْلُودٍ عَلَى الْأَرْضِ)).

(٦) فِيهِ حَدِيثُ الْقَسِيفِ، وَحَدِيثُ مَا زَعَزَعَهُ، وَقَدْ تَقَدَّمَ وَلَيْسَ فِيهِ الْجُلْدُ.

أَمَّا حَدِيثُ الْقَسِيفِ فَرَوَاهُ أَبُو هُرَيْرَةَ وَزَيْدُ بْنُ خَالِدٍ الْجُهَنِيُّ مَرْفُوعًا، وَفِيهِ: ((وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا أَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكَتَابِ اللَّهِ! الْوَلِيدَةُ وَالْغَنَمُ مَرْدُودٌ عَلَيْكَ، وَعَلَى ابْنِكَ جُلْدٌ مِثْقَلُ وَتَغْرِيبٌ عَامٌّ، وَاغْتِدَا يَا أُنَيْسُ إِلَى أَسْرَافَةِ هَذَا، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمُهَا، فَاعْتَرَفَتْ فَأَمَرَ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فُرْجَمَتْ)).

أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ (٦٨٢٧) فِي الْحُدُودِ - بَابُ الْاعْتِرَافِ بِالزُّنَى، وَ(٢٧٢٤) فِي الشُّرُوطِ - بَابُ الشُّرُوطِ الَّتِي لَا تَحِلُّ فِي الْحُدُودِ، وَمُسْلِمٌ (١٦٩٧) فِي الْحُدُودِ - بَابُ مَنْ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزُّنَى، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٤٥) فِي الْحُدُودِ - بَابُ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِرَجْمِهَا مِنْ جُفَيْتَةٍ، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٤٣٣) فِي الْحُدُودِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي الرَّجْمِ عَلَى النَّبِيِّ، وَالنَّسَائِيُّ ٢٤٠/٨ - ٢٤١ فِي آدَابِ الْقَضَاءِ - بَابُ صَوْنِ النِّسَاءِ عَنْ مَجْلِسِ الْقَضَاءِ، وَابْنُ مَاجَهَ (٢٥٤٩) =

أي: تغريب في البكر، وفسره في "النهاية" بالحبس.....

يعرى عن المقصود مع الرجم، "فتح" (١).

[١٨٤٣٠] (قوله: أي: تغريب في البكر) أي: في غير المحصن، وقوله عليه الصلاة والسلام: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام»^(٢) منسوخ كشطه الآخر، وهو^(٣) قوله عليه الصلاة والسلام: «والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة»، "بحر"^(٤)، وتام تحقيقه في "الفتح"^(٥).

[١٨٤٣١] (قوله: وفسره) أي: فسر النفي المروي في حديث آخر كرواية "البخاري":

- في الحدود - باب حد الزنى، ومالك في "الموطأ" ٨٨٢/٢ في الحدود - باب ما جاء في الرحم، والشافعي في "مسنده" ٧٨/٢، وأحمد ١١٥/٤، والطبراني (٥١٨٨)، والطحاوي ١٣٥/٣، وعبد السزاق (١٣٣٠٩) (١٣٣١٠)، والبيهقي ٢٩٩/٨ - ٢٢٢ وغيرهم. من طرق عن مالك وسفيان بن عيينة ومعر واليث وصالح ويونس وغيرهم عن الزهري عن عبد الله بن عبد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد، ورواه عقيل وعبد العزيز بن أبي سلمة عن الزهري عن عبد الله بن عبد الله عن أبي هريرة فقط. وقال سفيان بن عيينة عن الزهري عن عبيد الله عن أبي هريرة وزيد وشبل. ولكن روي الجمع بينهما من فعل علي رضي الله عنه وقال: «جلدتها بكتاب الله ورجمها بسنة رسول الله ﷺ» أخرجه أحمد ١٠٧، ٩٣/١، والبخاري (٦٨١٢) في الحدود - باب رجم المحصن، والنسائي في "الكبرى" (٧١٤٠)، وعلي بن الجعد (٤٩٠).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٥/٥ - ٢٦ بتصرف.

(٢) وهو حديث عبادة بن الصامت: أخرجه أحمد ٣١٧-٣١٨، ٣١٣/٥، ومسلم (١٦٩٠) (١٤) في الحدود - باب حد الزنى، وأبو داود (٤٤١٥) (٤٤١٦) في الحدود - باب الرجم على الثيب، والنسائي في "الكبرى" (٧١٤٢) (٧١٤٣) (٧١٤٤)، وابن ماجه (٢٥٥٠) في الحدود - باب الزنى، والدارمي (٢٣٣٢) (٢٣٣٣) في الحدود - باب في الرجم، والترمذي (١٤٣٤) في الحدود - باب ((أو يجعل الله له سبيلاً))، وابن حبان في "صحيحه" (٤٤٢٦) من طرق عن قتادة وخميد ومنصور بن زاذان ويونس بن جبير والحسن كلهم عن جطان بن عبد الله الرقاشي عن عبادة بن الصامت، فذكره.

(٣) (هو): ليست في "م".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٦/٥ وما بعدها.

مِنْ قَوْلِ "أَبِي هُرَيْرَةَ": «(إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى فِيمَنْ زَنَى وَلَمْ يُحْصَنْ بِنَفْسِي عَامَ وَإِقَامَةِ الْحَدِّ^(١))».

[١٨٤٣٢] (قوله: «وَهُوَ أَحْسَنُ الْخ» فِيهِ أَنَّهُ مُخَالَفٌ لِرَوَايَاتِ التَّغْرِيبِ وَقَوْلِهِمْ: إِنَّ فِي النَّفْسِ

فَتَحَ بَابُ الْفِتْنَةِ؛ لِانْفِرَادِهَا عَنِ الْعَشِيرَةِ وَعَمَّنْ تَسْتَحِي مِنْهُ، وَلِقَوْلِ "عَلِيٍّ": ((حَسْبُهُمَا مِنْ

الْفِتْنَةِ أَنْ يُنْفَا^(٢)))، وَرَوَى "عَبْدُ الرَّزَّاقِ" قَالَ: ((غَرَبَ "عُمَرُ" ﷺ "رَبِيعَةَ" بَنَ أُمَيَّةَ بْنِ خَلْفٍ

(١) أخرجه أحمد ٤٥٣/٢، والبخاري (٦٨٣٣) في الحدود - باب البكران يُجلدان ويُفنيان، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٣٧) في الحدود - باب حدّ الرّائي، من طريق عُقيل بن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة بلفظ: ((ونفي عام))، وأخرجه البخاري (٦٨٣١) و (٦٨٣٢) في الحدود - باب البكران يُجلدان (٢٦٤٩) في الشهادات - باب شهادة القاذف، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٣٤) و (٧٢٣٥)، والطبراني في "الكبرى" (٥١٩٤) (٥١٩٧) و (٥١٩٨) وأبو دواد الطائلي (١٥١٧) و (١٥١٨) و (١٥١٩).

من طريق معروف وعبد العزيز بن أبي سلمة وعُقَيْل عن ابن شهاب عن عبيد الله عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه، به، **بلفظ: ((وتغريبُ عام))** وزاد البخاري ^١ قال ابن شهاب: وأخبرني عروة بن الربير أنَّ عمر غُربَ ولم تزل السنة. وأخرجه الطبراني ^٢ (٥١٩٣) من طريق الثيث عن ابن شهاب عن عبيد الله عن زيد وأبي هريرة رضي الله عنه، وهو مختصر من حديث العسيف الذي مرَّ نحوه.

وفعل عمر رضي الله عنه : قال ابن حجر في "الفتح" ١٦٥/١٢ : وهو منقطع - لأنَّ عروَةَ لم يسمع من عمرٍ لَكِنَّه ثبت عن عمرٍ من وجه آخر - أخرجه الترمذِيُّ، والنسائيُّ، وصححه ابن خزيمة، والحاكم من رواية عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنَّ النَّبِيَّ ضَرَبَ وَغَرَبَ، وَأَبَا بَكْرٍ ضَرَبَ وَغَرَبَ، وَأَنَّ عُمَرَ ضَرَبَ وَغَرَبَ، أخرجه من رواية عبد الله بن إدريس عنه، وذكر الترمذِيُّ أنَّ أَكْثَرَ أصحاب عبيد الله بن عمر روه عنه موقوفًا على أبي بكرٍ وعمرَ أهد. رواه محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر عن أبي بكرٍ وعمرَ في قصَّة.

ورواه يحيى بن سعيد عن عبيد الله ومالك وشُعَيْبٍ عن نافع عن صفية بنت أبي عبيد عن أبي بكر بنحو القصة.
(٢) أخرج عبد الرزاق في "المصنف" (١٣١٣) في الحدود - باب البكر، و (١٣٢٧) باب النفي، ومحمد بن الحسن في "الآثار" (٦٤١) باب البكر يَفْجَرُ بِالْبَكْرِ، عن أبي حنيفة عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود قال في البكر يَفْجَرُ بِالْبَكْرِ: ((يُحْلِلَانِ مئةً وَيُنْفِيَانِ))، قال علي: ((حسبُهُمَا مِنَ الْفَتْنَةِ أَنْ يُنْفِيَا)) ومراسيل النخعي جيدة.

لأنه يعودُ على موضوعه بالنقض (إلا سياسةً) وتَعزيراً فيمَوْضُ للإمام، وكذا في كلِّ جنائيةٍ، "نهر"^(١)، (وَيُرْجَمُ مريضٌ زَنَى، وَلَا يُجْلَدُ) حتى يَبْرَأَ.....

في الشَّرَابِ إلى خَيْرٍ، فَلَجَحَ بِـ "هَرَقْلَ" فَتَصَرَ، فَقَالَ "عُمَرُ": لَا أَغْرَبُ بَعْدَهُ مُسْلِمًا^(٢)، كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٣)، وَلَعَلَّ الْمُرَادَ أَنَّ فِعْلَ الْحَبْسِ أَحْسَنُ مِنْ فِعْلِ التَّغْرِيبِ، فَلَيْسَ الْمُرَادُ تَفْسِيرَ الْوَارِدِ بِذَلِكَ بِقَرِينَةِ التَّعْلِيلِ، فَتَأَمَّلْ.

١٨٤٣٣ | (قوله): لَأَنَّهُ يَعُودُ عَلَى مَوْضُوعِهِ بِالنَّقْضِ) أَي: لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ إِقَامَةِ الْحَدِّ الْمَنْعُ عَنِ الْفَسَادِ، وَفِي التَّغْرِيبِ فَتَحَ بَابَ الْفَسَادِ كَمَا عَلِمْتَ، فَفِيهِ نَقْضٌ وَإِبْطَالٌ لِلْمَقْصُودِ مِنْهُ شَرْعاً، فَكَأَنَّهُ شَبَّهَ الْمَقْصُودَ الْأَصْلِيَّ بِالْمَوْضُوعِ - وَهُوَ مَحَلُّ الْعَرَضِ الْمُخْتَصِّ بِهِ - أَوْ مَوْضُوعِ الْعِلْمِ، وَهُوَ مَا يُبْحَثُ فِيهِ عَنْ عَوَارِضِهِ الدَّائِيَةِ كَبَدَنِ الْإِنْسَانِ لِعِلْمِ الطَّبِّ، تَأَمَّلْ.

١٨٤٣٤ | (قوله): إِلَّا سِيَاسَةً وَتَعزيراً) أَي: أَنَّهُ لَيْسَ [١٤٣/٤] مِنَ الْحَدِّ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا قَدَّمَاهُ^(١)

مِنْ حَدِيثِ "الْبُخَارِيِّ" مِنْ عَطْفٍ: ((وَأَقَامَةَ حَدٍّ)) عَلَى ((نَفْيِ عَامٍ))، كَمَا أَوْضَحَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥)،

(١) "النهر": كتاب الحدود - ٣/١٠١، أ - ب بتصرف.

(٢) وأخرج عبد الرزاق (١٣٣٢٠) عن ابن جريج عن عبد الله بن عمر أن أبا بكر بن أمية بن خلف غرّب، فذكره.

وعن إبراهيم أن علياً قال: ((حبسهم من الفتنة أن يُنفروا)) ومراسل ابن جريج وأهية.

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٣/١٩٨، وفي "الكبرى" (٥١٨٦) في الأشربة - باب تغريب شارب الخمر، من طريق عبد الرزاق في "المصنف" (١٧٠٤٠) في الأشربة - باب الريح، عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيّب قال: غرّبَ عُمَرُ ابْنَ أُمَيَّةَ بن خلف... فذكره، وسعيد وإن لم يكن شهد إلا القليل من مواقف عمر غير أنه قوي فيه. قال ابن كثير في "مسند عمر" ٥١٨/٢: هذا إسنادٌ جيّدٌ.

وأخرج يعقوب بن شيبة في مسنده كما في "الإصابة" ٥٣٠/١ من طريق حماد عن محمد بن عمرو عن يحيى بن عبد الرحمن حاطب أن أبا بكر الصديق كان أعبرَ الناسَ للرؤيا فأثابه ربيعة في رؤيا... فقال: إن صدقت رؤياك فستخرج من الإيمان إلى الكفر... فشرّب ربيعة الخمرَ في زمن عمرَ فهربَ منه إلى الشام ثم هربَ إلى فيصّر فتنصر ومات عنده - كذا قال: فهرب - وهذا إمّا تصحيفٌ وإمّا مردودٌ برواية من هو أو ثوبى منه.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٨/٥.

(٤) المقولة [١٨٤٣١] قوله: ((وَفُسْرَةٌ)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٧/٥.

وفيه^(١) أيضاً: ((لو غلبَ على ظَنِّ الإمامِ مصلحةٌ في التغريبِ تعزيراً فلَهُ أَنْ يَفْعَلَهُ، وهو مَحْمَلُ الواقعِ لِلنَّبِيِّ ﷺ وأصحابِهِ، «كَمَا غَرَبَ "عُمَرُ" "نَصْرَ بْنَ الْحَجَّاجِ"»^(٢)؛ لا فِتْنَانِ النِّسَاءِ بِجَمَالِهِ، والجَمَالُ لا يُوجِبُ نَفْيًا، وعَمَى هذا كَثِيرٌ مِنْ مَشَايخِ السُّلُوكِ الْمُحَقِّقِينَ - رضي الله عَنْهُم - وحَشَرْنَا مَعَهُمْ - يُغَرَّبُونَ المُرِيدَ إِذَا بَدَأَ مِنْهُ قُوَّةُ نَفْسٍ وَلِحَاجٌ، لَتَنكْسِرَ نَفْسُهُ وَتَلِينَ، وَمِثْلُ هذا المُرِيدِ أَوْ مَنْ هُوَ قَرِيبٌ مِنْهُ هُوَ الَّذِي يَنْبَغِي أَنْ يَقَعَ عَلَيْهِ رَأْيُ القَاضِي فِي التَّغْرِيبِ، أَمَّا مَنْ لَمْ يَسْتَحِجْ وَلَهُ حَالٌ تَشْهَدُ عَلَيْهِ بَعْبَةُ النَفْسِ فَنَفْيُهُ يَوْسَعُ طُرُقَ الفَسَادِ وَيُسَهِّلُهَا عَلَيْهِ)) اهـ.

(تَنْبِيْهٌ)

مَطْلَبٌ فِي الْكَلَامِ عَلَى السِّيَاسَةِ

أشارَ كَلَامُ "الْفَتْحِ" إِلَى أَنَّ السِّيَاسَةَ لَا تَخْتَصُّ بِالرَّئِيِّ، وَهُوَ مَا عَزَاهُ "الشَّارَحُ" إِلَى "النَّهْرِ"، وَفِي "الْفُهَيْسْتَانِي"^(٣): ((السِّيَاسَةُ لَا تَخْتَصُّ بِالرَّئِيِّ، بَلْ تَجُوزُ فِي كُلِّ جَنَائِيَةٍ، وَالرَّأْيُ فِيهَا إِلَى الْإِمَامِ - عَلَى مَا فِي "الْكَافِي" - كَقَتْلِ مُبْتَدِعٍ يَتَوَهَّمُ^(٤) مِنْهُ اتِّشَارٌ بِدَعْيَتِهِ وَإِنْ لَمْ يُحْكَمْ بِكُفْرِهِ،

(١) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٨/٥ - بتصرف.

(٢) أخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٦٢/٢ باب غيبة المجاهد، عن علي بن محمد، عن الموضّاح بن خزيمة، عن قتادة: أَنَّ عُمَرَ سَبَّرَ نَصْرَ بْنَ الْحَجَّاجِ إِلَى الْبَصْرَةِ، وَأَخْرَجَ ابْنَ سَعْدٍ ٢٨٥/٣ عَنْ عُمَرَ أَنَّ دَاوُدَ بْنَ أَبِي الْعُرَاتِ أَخْبَرَنَا عَبْدَ اللَّهِ بْنَ بُرَيْدَةَ الْأَسْلَمِيَّ... فَذَكَرَ قِصَّتَهُ.

وأخرج ابن شبة عن علي بن محمد، عن عبد الله بن زهير التميمي، عن رجل من ولد الحجاج بن علاط أنه... فذكره، وأخرج ابن السبكي في "طبقات الشافعية" ٢٨٠/١ من طريق أبي جعفر الغوي، حدثنا محمد بن كثير المصيصي، عن مُحَمَّدِ بْنِ حُسَيْنٍ، عَنْ هِشَامِ بْنِ حَسَّانٍ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: كَانَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ... فَذَكَرَ حِكَايَةَ بَصْرِ بْنِ حَجَّاجٍ. وَقَدْ سَأَلَهَا الْخَطَّاطِيُّ عَلَى وَجْهِ أَبْسَاطٍ مِنْهُ. وَهُوَ... فَذَكَرَهَا اهـ.

وانظر القصة في "تزين الأسواق" لداود الأنطاكي ٢٩/٢ [بولاق]، و"الكامل" للمبرد ص ٣٣٣ - [أوردوبا]، و"الأغاني" ١٢٥/١٦ [بولاق]، و"البيان والتبيين" للجاحظ ٢٦١/٢، و"عيون الأخبار" لابن قتيبة ٣١٣/٤، و"أخبار النساء" لابن قيم الجوزية ص ٨٩ - [طبع مصر].

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩٠.

(٤) في "ب": ((يتوهم))، بآباء، وهو تصحيف.

كما في "التمهيد"، وهي مصدر: سلس الوالي الرعية: أمرهم ونهأهم، كما في "القاموس" (١) وغيره، فالسياسة استصلاح الخلق بإرشادهم إلى الطريق المنجى في الدنيا والآخرة، فهي من الأنبياء على الخاصة والعامة في ظاهرهم وباطنهم، ومن السلاطين والملوك على كل منهم في ظاهره لا غير، ومن العلماء ورثة الأنبياء على الخاصة في باطنهم لا غير، كما في "المفردات" (٢) وغيرها)) اهـ، ومثله في "الدر المنقى" (٣).

قلت: وهذا تعريف للسياسة العامة الصادقة على جميع ما شرعه الله تعالى لعباده من الأحكام الشرعية، وتستعمل أخص من ذلك مما فيه زجر وتأديب ولو بالقتل، كما قالوا في اللوطي والسارق والخناق: إذا تكرّر منهم ذلك حلّ قتلهم سياسة، وكما مرّ (٤) في المبتدع، ولذا عرفها بعضهم بأنها تغليظ جناية لها حكم شرعي حسماً لمادة الفساد، وقوله: لها حكم شرعي معناه: أنها داخلية تحت قواعد الشرع وإن لم ينص عليها بخصوصها، فإن مدار الشريعة بعد قواعد الإيمان على حسم مواد الفساد لبقاء العالم، ولذا قال في "البحر" (٥): ((وظاهر كلامهم أن السياسة هي فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها وإن لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي)) اهـ، وفي "حاشية مسكين" (٦) عن "الحموي": ((السياسة شرع مغلط، وهي نوعان: سياسة ظالمة فالشريعة تحرّمها، وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم وتدفع [بـ] ١٤٣/٤ كثيراً من المظالم وتردع أهل الفساد وتوصل إلى المقاصد الشرعية، فالشريعة توجب المصير إليها والاعتماد في إظهار الحق عنها، وهي باب واسع، فمن أراد تفصيلها فعليه مراجعة كتاب "معين الحكام" للفاضل "علاء الدين الأسود" الطرابلسي الحنفى (٧)) اهـ.

(١) "القاموس المحيط": مادة ((سّس)).

(٢) لم نثر على النثر في "مفردات الراغب الأصفهاني".

(٣) "الدر المنقى": كتاب الحدود ١/٥٩٠. (هامش "جمع الأنهر").

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٦) "فتح المعين": كتاب الحدود ٢/٣٥٦.

(٧) تقدمت ترجمته ٥٢٥/٢.

قُلْتُ: وَالظَّاهِرُ أَنَّ السِّيَاسَةَ وَالتَّعْزِيرَ مُتَرَادِفَانِ، وَلِذَا عَطَفُوا أَحَدَهُمَا عَلَى الْآخَرِ لِيَبَيِّنَ التَّفْسِيرَ، كَمَا وَقَعَ فِي "الْهِدَايَةِ"^(١) وَ"الرِّيَاسَةِ"^(٢) وَغَيْرِهِمَا، بَلْ اقْتَصَرَ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٣) عَلَى تَسْمِيَةِ تَعْزِيرٍ، وَسَيَأْتِي^(٤) أَنَّ التَّعْزِيرَ تَأْدِيبٌ دُونَ الْحَدِّ مِنَ الْعَزْرِ بِمَعْنَى الرَّدِّ وَالرَّدْعِ، وَأَنَّهُ يَكُونُ بِالضَّرْبِ وَغَيْرِهِ، وَلَا يَلْزَمُ أَنْ يَكُونَ بِمُقَابَلَةِ مَعْصِيَةٍ، وَلِذَا يُضْرَبُ ابْنُ عَشْرِ سِنِينَ عَلَى الصَّلَاةِ، وَكَذَلِكَ السِّيَاسَةُ، كَمَا مَرَّ^(٥) فِي نَفْيِ "عُمَرَ" لـ "نَصْرِ بْنِ الْحَجَّاجِ"، فَإِنَّهُ وَرَدَ أَنَّهُ قَالَ لـ "عُمَرَ": «مَا ذَنْبِي يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ؟ فَقَالَ: لَا ذَنْبَ لَكَ، وَإِنَّمَا الذَّنْبُ لِي؛ حَيْثُ لَا أَطْهَرُ دَارَ الْهَجْرَةِ مِنْكَ»^(٦)، فَقَدْ نَفَاهُ؛ لِإِفْتِنَانِ النَّسَاءِ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِصُنْعِهِ فَهُوَ فِعْلٌ لِمَصْلَحَةٍ، وَهِيَ قَطْعُ الْإِفْتِنَانِ بِسَبَبِهِ فِي دَارِ الْهَجْرَةِ الَّتِي هِيَ مِنْ أَشْرَفِ الْبَقَاعِ، فِيهِ رَدٌّ وَرَدْعٌ عَنْ مُنْكَرٍ وَاجِبِ الْإِزَالَةِ، وَقَالُوا: إِنَّ التَّعْزِيرَ مَوْكُولٌ إِلَى رَأْيِ الْإِمَامِ، فَقَدْ ظَهَرَ لَكَ بِهَذَا أَنَّ بَابَ التَّعْزِيرِ هُوَ الْمُتَكَمِّلُ لِأَحْكَامِ السِّيَاسَةِ، وَسَيَأْتِي^(٧) بَيَانُهُ، وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ فِعْلَ السِّيَاسَةِ يَكُونُ مِنَ الْقَاضِي أَيْضًا، وَالتَّعْيِيرُ بِالْإِمَامِ لَيْسَ لِلْأَحْزَانِ عَنِ الْقَاضِي، بَلْ لِكُونِهِ هُوَ الْأَصْلُ وَالْقَاضِي نَائِبٌ عَنْهُ فِي تَنْفِيزِ الْأَحْكَامِ، كَمَا مَرَّ^(٨) فِي قَوْلِهِ: «فَيَسْأَلُهُمُ الْإِمَامُ» وَ«(بَدَأَ الْإِمَامُ بِرَحْمَةٍ)» وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَفِي "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ"^(٩) عَنْ "مُعِينِ الْحُكَّامِ": «لِلْقَضَاةِ تَعَاظِي كَثِيرٌ مِنْ هَذِهِ الْأُمُورِ حَتَّى إِدَامَةِ الْحَبْسِ وَالْإِغْلَاطِ عَلَى أَهْلِ الشَّرِّ بِالْقَمْعِ لَهُمْ وَالتَّحْلِيفِ بِالطَّلَاقِ وَغَيْرِهِ وَتَحْلِيفِ الشُّهُودِ إِذَا ارْتَابَ مِنْهُمْ، ذَكَرَهُ فِي "التَّائِرِ خَاتِمَةً"^(١٠)، وَتَحْلِيفُ

(١) "الهداية": كتاب الحدود - فصل في كيفية الحد وإقامته ٩٩/٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ١٧٤/٣.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٤٣/٢.

(٤) المقولة [١٨٨٧٠] قوله: «(هو لغة: التأديب مطلقاً)».

(٥) في هذه المقولة.

(٦) تقدم ترجمته في هذه المقولة.

(٧) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: «(والتعزير ليس فيه تقدير)».

(٨) ١٩٥ - "در".

(٩) "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ": كتاب الحدود ٥٩١/١ «هامش "جمع الأنهر"».

(١٠) "التائر خاتمة": كتاب الحدود - الفصل السابع: دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ١٣٤/٥ وما بعدها بتصرف.

إِلَّا أَنْ يَقَعَ الْيَأْسُ مِنْ بُرْئِهِ فَيُقَامَ عَلَيْهِ، "بحر"^(١)، (ويُقامُ على الحاملِ بعدَ وضعِها)^(٢) لا قبلَه أصلاً بل تُحبسُ لو زانها ببَيِّنَةٍ، (فإنْ كَانَ حَدُّهَا الرَّحْمَ رُجِمَتْ حِينَ وَصَعَتْ) إلا إذا لم يكنْ للمولودِ من يربِّيهِ.....

الْمُتَّهَمُ لِاخْتِبَارِ^(٣) حَالِهِ، وَ^(٤) الْمُتَّهَمُ بِسَرَقَةٍ يَضْرِبُهُ وَيَحْبِسُهُ الْوَاسِي وَالْقَاضِي)) اهـ، وسيأتي^(٥) في بابِ التَّعْزِيرِ أَنَّ لِلْقَاضِي تَعْزِيرَ الْمُتَّهَمِ، وَصَرَّحَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٦) قُبَيْلَ الْجِهَادِ: ((أَنَّ مِنَ السِّيَاسَةِ عُقُوبَتَهُ إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ سَارِقٌ وَأَنَّ الْمُسْرُوقَ عِنْدَهُ، فَقَدْ أَحْزَا وَاقْتُلَ النَّفْسَ بِغَبَةِ الظَّنِّ، كَمَا إِذَا دَخَلَ عَلَيْهِ رَجُلٌ شَاهِراً سَيْفَهُ وَغَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ يَقْتُلُهُ))، وسيأتي^(٧) تَمَامُ ذَلِكَ فِي كِتَابِ السَّرَقَةِ.

١٨٤٣٥١ (قوله: إِلَّا أَنْ يَقَعَ الْيَأْسُ مِنْ بُرْئِهِ فَيُقَامَ عَلَيْهِ) أي: بَأَنْ يَضْرَبَ ضَرْباً خَفِيفاً يَحْتَمِلُهُ، وَفِي "الْفَتْحِ"^(٨): ((وَلَوْ كَانَ الْمَرْضُ لَا يُرْجَى زَوَالُهُ كَالسَّلِّ أَوْ كَانَ ضَعِيفَ الْخَلْقَةِ فَعِنْدَنَا وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ": يَضْرَبُ بِعُكْلٍ فِيهِ مِائَةُ شِمْرَاخٍ دَفْعَةً، وَتَقْدَمُ [١٤٤/٤] فِي الْأَيْمَانِ أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ وَصُولِ الْكُلِّ إِلَى بَيْتِهِ، وَلِذَا قِيلَ: لَا بُدَّ أَنْ تَكُونَ مَبْسُوطَةً)) اهـ، وَالْعُكْلُ وَالْعُكُولُ عُنْفُودُ النَّخْلِ.

١٨٤٣٦١ (قوله: لَا قَبْلَهُ أَصلاً) أي: سِوَاءَ كَانَ حَدُّهَا الْجَلْدُ أَوْ الرَّحْمُ؛ كَيْ لَا يُؤَدِّيَ إِلَى هَلَاكِ الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُ نَفْسٌ مُحْتَرَمَةٌ لَا جَرَمَةَ مِنْهُ، "فتح"^(٨).

١٨٤٣٧١ (قوله: إِلَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ إلَخ) هَذِهِ رَوَايَةٌ عَنْ "الإِمَامِ" اقْتَصَرَ عَلَيْهَا صَاحِبُ "الْمُخْتَارِ"^(٩)،

(١) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥ بتصرف، وعزا استثناء اليأس من البرء إلى "الطهري".

(٢) في "ب": ((رضعها)) بالراء، وهو تحريف.

(٣) في النسخ جميعها: ((لاعتبار))، وما أثبتناه من "الدر المنقي"، وهو الأول.

(٤) في "ب" و"م": ((أو)).

(٥) ص ٢٥٧ - "در".

(٦) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٤٠/٣ بتصرف.

(٧) المحققة [١٩١٤٣] قوله: ((تَمْ نَقْل)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٩/٥ بتصرف.

(٩) انظر "الإختيار": كتاب الحدود - فصل في بيان حد الزنى ٨٤/٤.

فَحَتَّى يَسْتَغْنِي، وَلَوْ ادَّعَتْ الْحَبْلَ يُرِيهَا النِّسَاءَ، فَإِنْ قُلْنَ: نَعَمْ.....

قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(١): ((وُظَاهِرُهُ أَنَّهَا هِيَ الْمَذْهَبُ))، وَفِي "النَّهْرِ"^(٢): ((وَلَعَمْرِي إِنَّهَا مِنَ الْحُسْنِ بِمَكَانٍ)) اهـ، وَفِي حَدِيثِ "الْغَامِديَّةِ": ((أَنَّهُ ﷺ رَحِمَهَا بَعْدَمَا فَطَمَتْهُ))^(٣)، وَفِي حَدِيثٍ آخَرَ: ((قَالَ: لَا نَرَجُمُهَا وَنَدَعُ وَلَدَهَا صَغِيرًا لَيْسَ لَهُ مَنْ يُرِضِعُهُ، فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ: إِلَيَّ رِضَاعُهُ، فَرَجَمَهَا))، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤): ((وَهَذَا يَقْتَضِي أَنَّ الرَّجْمَ عِنْدَ الْوَضْعِ بِخِلَافِ الْأَوَّلِ، وَالطَّرِيقَانِ فِي "مُسْلِمٍ"، وَهَذَا أَصَحُّ طَرِيقًا لِلْخ)).

١١٨٤٣٨ (قَوْلُهُ: فَحَتَّى يَسْتَغْنِي) عِبَارَةُ "الْفَتْحِ"^(٤): ((حَتَّى تَقْطِيعُهُ)).

(١) "البحر": كتاب الحدود ١٢/٥ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/ب.

(٣) أخرجه مسلم (١٦٩٥) في الحدود - باب مَنْ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزُّنَى، وَ أَبُو دَاوُدَ (٤٤٤٢) فِي الْخُدُودِ - بَابِ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِرَجْمِهَا مِنْ جَهَنَّةَ، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكِبْرَى" (٧١٦٧) فِي الرَّجْمِ - بَابُ الْمَسْأَلَةِ عَنْ عَقْلِ الْمُعْتَرِفِ بِالزُّنَى مُخْتَصَرًا، وَ (٧١٩٧) بَابُ الْخَفَرَةِ لِلْمَرْأَةِ إِلَى تَنْذُوتِهَا، وَ (٧٢٠٢) بَابُ إِلَى أَيْنَ يُخْفَرُ لِلرَّجُلِ، وَ أَحْمَدُ ٣٤٧/٥ - ٣٤٨، وَ الدَّرَامِيُّ (٢٣٢٥) فِي الْخُدُودِ - بَابُ الْخَفَرِ لِمَنْ يُرَادُ رَجْمُهُ مُخْتَصَرًا، وَ (٢٣٢٩) بَابُ الْحَامِلِ إِذَا اعْتَرَفَ بِالزُّنَى، وَ الْبَيْهَقِيُّ ٢٢١/٨ فِي الْخُدُودِ - بَابُ فِي خَفَرِ الْمَرْجُومِ وَالْمَرْجُومَةِ، وَ ٢٢٩/٨ بَابُ الْحُلِيِّ لَا تُرْجَمُ حَتَّى تَضَعُ، مِنْ طَرَفٍ عَنْ بَشِيرِ بْنِ الْمَهَاجِرِ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ بُرَيْدَةَ عَنْ أَبِيهِ بُرَيْدَةَ بْنِ الْحُصَيْبِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَفِي قِصَّةِ مَا عَزَّ وَ الْغَامِديَّةِ بِالرَّوَايَةِ الْأُولَى ((فَلَمَّا قَطَعَتْهُ أَتَتْهُ بِالصَّبِيِّ فِي يَدِهِ كَسْرَةً خَبِيرًا...)) وَبَشِيرٌ: لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ، قَالَ الْبُخَارِيُّ: يَخَالَفُ فِي بَعْضِ حَدِيثِهِ وَلِذَلِكَ رَوَّجَ فِي الْفَتْحِ الرَّوَايَةَ الثَّانِيَةَ.

وَأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦٩٥) وَ أَبُو دَاوُدَ (٤٤٣٣) بَابُ رَجْمِ مَا عَزَّ - بِاخْتِصَارٍ شَدِيدٍ -، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكِبْرَى" (٧١٦٣) بَابُ كَيْفِ الاعْتِرَافِ بِالزُّنَى؟ وَ (٧١٨٦) نَوْعٌ آخَرُ مِنَ الاعْتِرَافِ. وَ الدَّرَاقُطْنِيُّ ٩١/٣ - ٩٢ فِي الْخُدُودِ. وَ الْبَيْهَقِيُّ ٢١٤/٨ فِي الْخُدُودِ - بَابُ مَا يَسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى شُرَائِطِ الْإِحْصَانِ، وَ ٢٢٦/٨ بَابُ مَنْ قَالَ: لَا يَقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ حَتَّى يَعْتَرَفَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ٢٢٩/٨ بَابُ الْحُلِيِّ لَا تُرْجَمُ حَتَّى تَضَعُ، كَتَبَهُمُ عَنْ يَحْيَى بْنِ يَعْلَى بْنِ الْحَارِثِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ غِيْلَانَ بْنِ جَامِعٍ عَنْ عَلْقَمَةَ بْنِ مَرْثَدٍ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ بُرَيْدَةَ عَنْ أَبِيهِ... فَذَكَرَ الرَّوَايَةَ الثَّانِيَةَ، قَالَ النَّسَائِيُّ: هَذَا صَالِحُ الْإِسَادِ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٣٠/٥.

حبسها سنتين ثم رجمها، "إختيار"^(١)، (وإن كان الجلد فبعد النفس) لأنه مرض.
(و) شرائط (إحصان الرجم) سبعة: (الحرية والتكليف) عقل وبوغ^(٢) (والإسلام....

[١٨٤٣٩] (قوله: حبسها سنتين) أي: إذا ثبت زناها بالبينّة، كما مر، "ط"^(٣).

مطلب: شرائط الإحصان

[١٨٤٤٠] (قوله: وشرائط إحصان الرجم) الإضافة بيانية، أي: الشرائط التي هي الإحصان، فالإحصان هو الأمور المذكورة فهي أجزاء، وقيد بالرجم؛ لأن إحصان القذف غير هذا، كما سيأتي، "فتح"^(٤) ملخصاً.

[١٨٤٤١] (قوله: عقل وبوغ) بدل من قوله: ((والتكليف)) وبيان له، واعتراض بأن التكليف شرط لكون الفعل زني؛ لأن فعل الصبي والمجنون ليس بزني أصلاً، وأجاب في "البحر"^(٥): ((بأنه إنما جعله شرط الإحصان؛ لأجل قوله: ((وكونهما بصفة الإحصان)) اهـ، يعني: أنه شرط باعتبار أن الزاني لو كان رجلاً مثلاً فلا يرجم إلا إذا كان قد وطئ زوجة له مكلفة، فكونها مكلفة شرط في كونه محسناً، لا في كون فعله الذي فعله مع الأجنبية زني، ولذا يجلد به إذا لم تكن زوجته مكلفة ولا يرجم لعدم إحصانه.

١٤٨/٣

[١٨٤٤٢] (قوله: والإسلام) لحديث: ((من أشرك بالله فليس بمحصن^(٦)))، ورجمه ﷺ

(١) "الإختيار": كتاب الحدود - فصل في بيان حد الزاني ٨٨/٤.

(٢) "ط": كتاب الحدود ٣٩٣/٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٢/٥ - ٢٣.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) أخرجه الدارقطني ١٤٦/٣ - ١٤٧ في الحدود والديات، وابن عدي في "الكامل" ١٦٩/١، والبيهقي ٢١٦/٨ في

الحدود - باب من قال من أشرك بالله فليس بمحصن، كلهم من طريق أحمد بن أبي نافع عن عفيف بن سالم عن الثوري عن موسى بن عقبة عن ابن عمر مرفوعاً قال: ((لا يحصن أهل الشرك بالله شيئاً))، قال البيهقي: وهو منكر من حديث الثوري. قال الدارقطني: وهم عفيف في رفعه والصواب موقوف من قول ابن عمر =

والوطء) وكونه (بنكاح صحيح).....

اليهوديين^(١) إنما كان بحكم التوراة قبل نزول آية الرجم، ثم نسيخ، "بحر"^(٢)، وتحقيقه في "الفتح"^(٣)، وخالف في هذا الشرط "أبو يوسف" و"الشافعي".

[١٨٤٤٣] (قوله: والوطء) أي: الإيلاج وإن لم ينزل، كما في "الفتح"^(٤) وغيره.

[١٨٤٤٤] (قوله: وكونه بنكاح صحيح) خرج الفاسد كالنكاح بغير شهود فلا يكون به

= واعترضه ابن القطان كما في "نصب الراية" ٣/٣٢٧ بأن غفياً ثقة، ومال إلى قول ابن عدي أن الواجم فيه أحمد بن أبي نافع الموصلي، فقد قال فيه أبو يعلى الموصلي: لم يكن موضعاً للحديث، وقال ابن عدي: مقارب الحديث، ليست أحاديثه بالمتكررة جداً، وهذا الحديث غير محفوظ.

ثم أخرجه الدارقطني، والبيهقي من طريق وكيع وأبي أحمد الزبيري عن سفيان الثوري، به موقوفاً.

وأخرجه البيهقي من طريق جويرية عن نافع به موقوفاً، ثم قال: هكذا رواه أصحاب نافع عن نافع.

وأخرجه هو والدارقطني من طريق إسحاق بن راهويه، وهو في "مسنده" كما في "نصب الراية" في الحدود -

الحديث الثامن عشر، قال إسحاق: أخبرنا عبد العزيز بن محمد الدراودي عن عبيد الله عن نافع عن ابن

عمر مرفوعاً: ((مَن أشرك بالله فليس بمُحصَن))، قال إسحاق: رفعه مرة عن النبي ﷺ، ووقفه مرة. قال

الدارقطني: لم يرفعه غير إسحاق، ويقال: إنه رجع عنه، والصواب موقوف اهـ. وظاهر أن إسحاق نسب

التردد فيه لعبد العزيز والله أعلم.

(١) هذا الحديث مروى من طرق عن ابن عمر، وأبي هريرة، وحابر بن عبد الله والبراء بن عازب، وجابر بن سمرة،

وغيرهم أما عن ابن عمر فرواه نافع وسالم وعبد الله بن دينار وزيد بن أسلم ويحيى بن وثاب وغيرهم عن ابن عمر.

أخرجه مالك في "الموطأ" (٥١٢) في الحدود - باب ما جاء في الرجم، ومن طريقه البخاري (٦٨٤١) في الحدود - باب أحكام

أهل الذمة وإحصانهم، ومسلم (١٦٩٩) في الحدود - باب رجم اليهود من أهل الذمة في الزنا، وأبو داود (٤٤٤٦) في

الحدود - باب من رجم اليهوديين، والترمذي (١٤٣٦) في الحدود - باب ما جاء في رجم أهل الكتاب، والنسائي في

"الكبرى" في الرجم كما في "التحفة" ٢٠٧/٦، وأحمد ٧٦، ١٧/٢، وابن حبان في "صحيحه" (٤٤٣٤) في الرجم، وغيرهم.

وكذلك رواه أبو يونس وعبد الله وموسى بن عقبة وعبد الكريم الجزري وابن أبي ليلى بنحو رواية مالك عن نافع،

به، وبعضهم يختصره.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٤/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٥/٥.

حال الدخول (و) كونُهُما (بصفة الإحصان) المذكورة وقت الوطء، فإحصان كل منهما

مُحصناً، ط^(١)، وَيَنْبَغِي أَنْ يُزِيدَ ((اتِّفَاقاً))، لِمَا سَيَذْكُرُهُ^(٢) "المُصَنَّفُ" قُبِيلَ حَدِّ الشُّرْبِ: ((أَنَّهُ لَوْ كَانَ بِلَا وَلِيٍّ لَا يَكُونُ مُحْصَنًا عِنْدَ الثَّانِي))، تَأَمَّلْ.

١٨٤٤٤٥١ (قوله: حال الدخول) مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: ((صَحِيحٌ))، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((يَعْنِي: تَكُونُ الصَّحَّةُ قَائِمَةً حَالِ الدُّخُولِ، حَتَّى لَوْ تَزَوَّجَ مَنْ عُلِقَ طَالِقُهَا بِتَزَوُّجِهَا يَكُونُ النِّكَاحُ صَحِيحاً، فَلَوْ دَخَلَ ١٤٤٤٤/٤ بَهَا عَقِبَهُ^(٤) لَا يَصِيرُ مُحْصَنًا لَوْ قَوَّعَ الطَّلَاقَ قَبْلَهُ))، اهـ وَتَبِعَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٥).

قُلْتُ: وَمُقْتَضَاهُ أَنَّ الْوُطْءَ حَصَلَ فِي نِكَاحٍ، لَكِنَّهُ غَيْرُ صَحِيحٍ، مَعَ أَنَّهُ لَمْ يَحْصُلْ فِي النِّكَاحِ أَصْلاً، فَالْأَوَّلَى أَنْ يَكُونَ احْتِرَازاً عَمَّا لَوْ وَطِئَ فِي نِكَاحٍ مُوقُوفٍ عَلَى الْإِحَازَةِ ثُمَّ أَحَازَتْ الْمَرْأَةُ الْعَقْدَ، أَوْ وَلِيِّ الصَّغِيرَةِ فَلَا يَكُونُ بِهِذَا الْوُطْءُ مُحْصَنًا وَإِنْ كَانَ الْعَقْدُ صَحِيحاً؛ لِأَنَّهُ وَطِئَ فِي عَقْدٍ لَمْ يَصِحَّ إِلَّا بَعْدَهُ، لَا فِي حَالَةِ الْوُطْءِ، تَأَمَّلْ.

١٨٤٤٦١ (قوله: وكونُهُما) أي: الزَّوْجَيْنِ الْمَفْهُومَيْنِ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَالْوُطْءُ يَنْكَاحُ صَحِيحٌ))، وَفِي هَذَا الْحَلِّ إِصْلَاحٌ لِعِبَارَةِ الْمُتَنِّ، فَإِنَّهَا لَا تُفِيدُ اشْتِرَاطَ إِحْصَانِ كُلِّ مَهْمَا لِإِحْصَانِ الْآخَرِ، وَفِيهِ خِلَافٌ "الشَّافِعِيُّ"^(٦).

(قوله: وَيَنْبَغِي أَنْ يُزِيدَ ((اتِّفَاقاً)) (إِلَخ) لَوْ زَادَهُ لَا يَسْتَقِيمُ كَلَامُهُ إِلَّا عَلَى قَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ"، وَالظَّاهِرُ اعْتِمَادُ غَيْرِهِ، فَلَا فَائِدَةَ فِي الزِّيَادَةِ إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّ قَوْلَهُ هُوَ الْمَعْتَمَدُ، أَوْ لَا خِلَافَ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَإِنَّمَا تُنْسَبُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ الرَّأْيُ لَهَا، فَحِينَئِذٍ يَسْتَقِيمُ زِيَادَةُ هَذَا الْقَيْدِ.

(قوله: قُلْتُ: وَمُقْتَضَاهُ أَنَّ الْوُطْءَ حَصَلَ فِي نِكَاحٍ (إِلَخ) قَدْ يُقَالُ: إِنَّ السَّالِبَةَ تَصْدُقُ بِنْفِي الْمَوْضُوعِ، فَيَصِحُّ

(١) "ط": كتاب الحدود ٣٩٣/٢ بتصرف.

(٢) ص ١٢٠ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٣/٥.

(٤) فِي "٣" وَ"ب" وَ"م": ((عَقِبَهُ))، وَمَا أَبْنَاهُ مِنَ "الْأَصْلِ"، قَالَ فِي "المصباح" مادة ((عَقِبَ)): ((فَقَوْلُ الْفَقْهَاءِ: - (يَفْعَلُ ذَلِكَ عَقِيبَ الصَّلَاةِ) وَخَوْفُهُ بِالْيَاءِ - لَا وَجْهَ لَهُ إِلَّا عَلَى تَقْدِيرِ مَحْذُوفٍ، وَالْمَعْنَى: فِي وَقْتِ عَقِيبِ وَقْتِ الصَّلَاةِ، فَيَكُونُ ((عَقِيبَ)) صِفَةً ((وَقْتِ)). ثُمَّ حُذِفَ مِنَ الْكَلَامِ حَتَّى صَارَ عَقِيبَ الصَّلَاةِ)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق ١/٣٠١.

شرط لصيرورة الآخر محصناً^(١)، فلو نكح أمة أو الحرة عبداً فلا إحصان إلا أن يطأها بعد العتق فيحصل الإحصان به لا بما قبله،

قُلْتُ: وَقَدْ يَكُونُ أَحَدُهُمَا مُحْصَنًا دُونَ الْآخَرِ، كَمَا لَوْ خَلَا بِهَا وَأَقْرَبَ بَأْتُهُ وَطَيْهَا أَوْ بِأَنْهَا كَانَتْ مُسْلِمَةً وَأَنْكَرَتْ إِذَا زَنَى يُرْجَمُ؛ لِأَنَّهُ مُحْصَنٌ بِإِقْرَارِهِ، كَمَا سَبَأْتِي^(٢) قُبِيلَ حَدِّ الشُّرْبِ. ١٨٤٤٧١ (قوله: فلو نكح أمة الخ) تفريع على الشرط الأخير، أي: لو نكح أمة أو العبد حرةً ووطئها لم يكن واحد منهما محصناً، إلا أن يطأها بعد العتق في صورتين فحينئذ يحصل لكل منهما الإحصان بهذا الوطء؛ لاتصاف كل منهما بصفة الإحصان وقته، حتى لو زنى أحدهما بعد هذا الوطء يرجم، بخلاف الوطء الحاصل قبل العتق، وكذا لو دخل الحر المكلف المسلم بمشركته الكافرة أو المجنونة أو الصغيرة لم يكن أحدهما محصناً، إلا أن يطأها ثانياً بعد إسلامها أو إفاقتها أو بلوغها، وكذا لو كان الزوج صيباً أو مجنوناً أو كافراً وهي حرة مكنته مسلمة، حتى لو دخل بها الزوج وهو كذلك ثم زنت لا ترجم؛ لعدم إحصانها، وصورة كون زوج المسلمة كافراً كما في الفتح^(٣): ((أَنْ يَكُونَ كَافِرِينَ، فَتُسَلِّمَ هِيَ فِطْأَهَا قَبْلَ عَرْضِ الْقَاضِي الْإِسْلَامَ عَلَيْهِ وَإِبَائِهِ فَإِنَّهُمَا زَوْجَانِ مَا لَمْ يُفَرِّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا بِإِبَائِهِ)) اهـ.

(تنبيه)

اشتراط إحصان كل من الزوجين للرجم لا ينافي قولهم: — كما يأتي^(٤) قُبِيلَ حَدِّ الشُّرْبِ — ((إِذَا كَانَ أَحَدُ الرَّائِسَيْنِ مُحْصَنًا دُونَ الْآخَرِ يُرْجَمُ الْمُحْصَنُ وَيُجَدَّدُ غَيْرُ الْمُحْصَنِ))؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا كَانَ مُحْصَنًا الْإِحْصَانَ الْمَذْكُورَ بِشَرْطِهِ ثُمَّ زَنَى بِامْرَأَةٍ فَإِنَّهُ يُرْجَمُ؛ ثُمَّ الْمَرْأَةُ الْمُزْنِيَّةُ بِهَا إِذَا كَانَتْ مُحْصَنَةً مِثْلَهُ تَرْجَمُ أَيْضًا وَإِلَّا فَتُجَلَّدُ، وَكَذَا الْمَرْأَةُ إِذَا كَانَتْ مُحْصَنَةً الْإِحْصَانَ الْمَذْكُورَ ثُمَّ زَنَتْ بِرَجُلٍ.

أن يقال في صورة "الفتح": إنه لم يوجد النكاح الصحيح؛ لعدم وجود أصل النكاح، كما أنه في صورة "المحشي" لم يوجد؛ لعدم وجود الصحة، تأمل.

(١) في "د" و "و": ((لصيرورة الآخر به محصناً)) بزيادة ((به)).

(٢) صد، ١٢٠ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٤/د.

(٤) صد، ١٢٠ - "در".

حتى لو زنى ذمي بمسلمة ثم أسلم لا يُرجم بل يُجلد، وبقي شرط آخر ذكره "ابن كمال"، وهو: أن لا يبطل إحصانها بالارتداد، فلو ارتدّا ثم أسلما لم يعد

(قوله: ٢١٨٤٤٨١) حتى لو زنى ذمي بمسلمة (الخ) أطلق الذمي فشمل ما لو كان له زوجة دخل بها أو لا، وكون المزني بها مسلمة [٤/١٤٥] غير قيد، وإنما لم يرجم لعدم إحصانه؛ لكونه غير مسلم وقت الفعل وإن صار محصناً بعد إسلامه، كما يفهم من الإطلاق، فيفيد أنه لا بُد في الرجم من كونه مسلماً وقت الزنى، وكذا الحرية، حتى لو أسلم أو اعتنق بعد الزنى ثم صار محصناً لا يرجم، بل يُجلد، فالمراد بهذا التفريع بيان هذه الفائدة مع تأويل ما وقع في "فتاوى قارئ الهداية" (١)، كما أفاده في "النهر" (٢)؛ حيث قال بعد تقرير شرائط الإحصان: ((وهذا يقتضي أن الذمي لو زنى بمسلمة ثم أسلم لا يرجم، ولا يعارضه ما في "فتاوى قارئ الهداية" (٣): من أنه لو زنى أو سرق ثم أسلم إن ثبت ذلك بإقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد، وإن بشهادة أهل الذمة لا يُقام عليه الحد؛ لأنه أراد بالحد هنا الجلد)) اهـ.

(قوله: ١٨٤٤٩١) فلو ارتدّا ثم أسلما (الخ) عزاه "ابن الكمال" إلى "شرح الطحاوي"، ومثله في "الفتح" (٤)، وقيد بارتدادهما معاً في "الفتح" (٤) أي: ليعود النكاح بعديهما إلى الإسلام بلا تجديد عقيد آخر، بقي لو ارتدّا أحدهما ففي "النهر" (٥): ((وعن "محمد": لو لحقت الزوجة بدار الحرب

(قوله: بقي لو ارتدّا أحدهما (الخ) في "السندي" عن "الهندي": ((وإذا ارتد بعد وجوب الحد ثم أسلم يُجلد ولا يرجم، وكذا لا يُجلد إذا كان الواجب هو الجلد، كذا في "الغاية"، فردد كل منهما معاً، أو رده أحدهما تبطل إحصانه، ثم لا يعود إلا بتجديد عقيد وتجديد وطء بعد الإسلام فيما لو وقع الارتداد مرتباً، أو بتجديد وطء فقط لو أسلما معاً بعد ارتدادهما)) اهـ.

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في ذرء الحد عن الذمي إذا أسلم ص ١٠٧-١٠٨ -

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في ذرء الحد عن الذمي إذا أسلم ص ١٠٧-١٠٨ -

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٣/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ.

إلا بالدخول بعده، ولو بطل بجنون أو عته عاد بالإفاقة، وقيل: بالوطء بعده، (و) اعلم أنه (لا يجب بقاء النكاح لبقائه) أي: الإحصان، فلو نكح في عمره مرة ثم طلق وبقي مجرداً وزنى رُجم،.....

مرتدةً وسيئت لا يبطل إحصان الزوج، كذا في "المحيط") اهـ، وهو ظاهر؛ بما يأتي^(١) من أنه لا يجب بقاء النكاح لبقاء الإحصان، وظاهره أنه يبطل إحصانها وإن عادت مسلمة، ولذا قال: لو أسلمت لم يعد إلا بالدخول بعده، أي: لا بُدَّ من تحقق شروط الإحصان عند وطء آخر بعد الإسلام، فعلم أن الردة تبطل اعتبار الوطء بالنكاح الصحيح، وإذا بطل اعتبارها بطل الإحصان سواء كان المرتد كلاً منهما معاً^(٢) أو أحدهما، لكن إذا ارتد أحدهما ثم أسلم لا يصير مُحصناً إلا بتجديد عقده عليها أو على غيرها ووطؤها بعده وهما بصيغة الإحصان فيعود له إحصان جديد؛ لأن الردة أبطلت الإحصان السابق.

[١٨٤٥٠] (قوله: وقيل: بالوطء بعده) نسبه في "النهر"^(٣) و"البحر"^(٤) إلى "أبي يوسف".

[١٨٤٥١] (قوله: واعلم الخ^(٥)) ذكر هذه المسألة في "الدرر"^(٦).

[١٨٤٥٢] (قوله: فلو نكح في عمره مرة) أي: ودخل بها، "درر"^(٦).

[١٨٤٥٣] (قوله: ثم طلق) عبارة "الدرر"^(٦): ((ثم زال النكاح))، وهي أعم؛ لشمولها زوال

النكاح بموتها أو رديها أو نحو ذلك.

(١) في هذه الصحيفة.

(٢) (معاً) ليست في "٣".

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) هذه المقولة مقدمة على المقولة التي قبلها في "الأصل" و"٣".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ٦٣/٢.

وَنَظَمَ بَعْضُهُمُ الشُّرُوطَ فَقَالَ:

شُرُوطُ الْإِحْصَانِ أَتَتْ سِتَّةً
فَخُذْهَا عَنِ النَّصِّ مُسْتَفْهِمًا
بُلُوغٌ وَعَقْلٌ وَحَرِيَّةٌ
وَرَابِعُهَا كَوْنُهُ مُسْلِمًا
وَعَقْدٌ صَحِيحٌ وَوِطْءٌ مُبَاحٌ
مَتَى اخْتَلَّ شَرْطٌ فَلَا يُرْجَمَا

١٨٤٥٤ | (قوله: وَنَظَمَ بَعْضُهُمُ الْإِحْصَانِ) يَقْلَهُ الْقَاضِي "زَيْنُ الدِّينِ بْنُ رُشَيْدٍ"^(١) صَاحِبُ "الْعُمْدَةِ" عَنْ "الْفَاكِهَانِي" الْمَالِكِيِّ^(٢)، كَمَا فِي "التَّائِي"^(٣)، وَيُوجَدُ فِي بَعْضِ النُّسخِ شُرُوطُ الْإِحْصَانِ فِي مِثْقَةٍ. اهـ "ط"^(٤).
أَقُولُ: وَهَذَا هُوَ الصَّوَابُ؛ لِأَنَّ الشَّطْرَ الْأَوَّلَ الَّذِي ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ" مِنْ بَحْرِ السَّرِيعِ وَالْبَقِيَّةُ مِنْ بَحْرِ الْمُتَقَارِبِ، فَافْهَمْ، وَقَوْلُهُ فِي آخِرِ الْآيَاتِ: ((فَلَا يُرْجَمَا)) بِالْيَاءِ (٤/١٤٥) [بِ] الْمُتَقَارِبِ التَّحْقِيقِ كَمَا رَأَيْنَاهُ فِي النُّسخِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ بِالْفَوْقِيَّةِ وَلَا نَاهِيَةً، وَأَصْلُهُ: لَا تَرْجَمَنَّ بَنُو التَّوَكِيدِ الْمُخَفَّفَةِ قُنِبَتْ أَلْفَا، إِذْ لَوْ كَانَتْ (لَا) نَاهِيَةً وَجَبَ الرُّفْعُ، وَلَعَلَّ اقْتِصَارَ "النَّاظِمِ" عَلَى الشُّرُوطِ لَسِتَّةً لَكُونِهَا مَذْهَبَ الْمَالِكِيَّةِ، وَزَيْدٌ عَلَيْهَا عِنْدَنَا كَوْنُهُمَا بِصِفَةِ الْإِحْصَانِ وَقَتِ الْوِطْءِ، وَعَدَمُ الْارْتِدَادِ فَصَارَتْ ثَمَانِيَّةً، وَيُرَادُ كَوْنُ الْعَقْدِ صَحِيحًا فَتَصِيرُ تِسْعَةً^(٥)، وَقَدْ غَيَّرْتُ هَذَا النَّظْمَ جَامِعًا لِلتَّسْعَةِ، فَقُلْتُ: [الْمُتَقَارِبِ]

شُرُوطُ الْإِحْصَانِ تِسْعٌ أَتَتْ
مَتَى اخْتَلَّ شَرْطٌ فَلَا تَرْجَمَا
بُلُوغٌ وَعَقْلٌ وَحَرِيَّةٌ
وَدِينٌ وَفَقْدُ ارْتِدَادِهِمَا^(٦)
وَوِطْءٌ بِعَقْدٍ صَحِيحٍ لِمَنْ
غَدَتْ مِثْلُهُ فِي الَّذِي قَدْ مَأْ

(١) نَمِ يَقْفُ لَهُ عَلَى تَرْجَمَةٍ.

(٢) تَقَدَّمَ تَرْجَمَتُهُ ٤٧٨/٧.

(٣) هُوَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ خَلِيلِ التَّائِي الْمَعْرِيِّ الْمَالِكِي، شَمْسُ الدِّينِ، (ت ٩٤٢هـ). ("تَيْلُ" لَاتِبَتَاهُج" ٥٨٨، "شُرُوطُ الذَّهَبِ" ٣١٤/١٠، وَوَفَاتَهُ فِيهِ سَنَةُ ٩٣٧ هـ. "هِدِيَةُ الْعَارِفِينَ" ٢٣٦/٢).

(٤) "ط": كِتَابُ الْخُدُودِ ٣٩٤/٢.

(٥) فِي "الْأَصْلِ": ((فَصَارَتْ ثَمَانِيَّةً، لَكِنَّ التَّكْلِيفَ مُشْتَمِلٌ عَلَى الْعَقْلِ وَالْبُلُوغِ، فَتَصِيرُ تِسْعَةً... (لِج)).

(٦) فِي هَامِشِ "ب" وَ"م": قَوْلُهُ: ((وَدِينٌ لِج)) وَجُذْ بِخَطِّهِ فِي هَامِشٍ نَسَخْتَهُ بِدَلِّ هَذَا الشَّطْرِ:

وَدِينٌ يَدُومُ بِهِ مُسْلِمًا

وَجَعَدَهُ نَسْخَةً أُخْرَى. اهـ. وَفِي "م": ((وَلَعَلَهُ)) بِدَلِّ ((جَعَلَهُ)).

﴿بابُ الوطاء الذي يُوجبُ الحدَّ والذي لا يُوجبُهُ﴾

لقيام الشبهة لحديث ((ادروا الحدود بالشبهات ما استطعتم))، (الشبهة ما يُشبهه)
الشيء (الثابت وليس بثابت) في نفس الأمر، وهي.....

﴿بابُ الوطاء الذي يُوجبُ الحدَّ والذي لا يُوجبُهُ﴾

٢١٨٤٥٥١ (قوله: لقيام الشبهة) علة لقوله: ((لا يُوجبُهُ)).

١٨٤٥٦١ (قوله: لحديث) ^(١) علة لما فهم من العلة الأولى، وهو أنَّ الحدَّ لا يثبت عند قيام الشبهة،
وطعن بعض الظاهريَّة في الحديث بأنَّه لم يثبت مرفوعاً ^(١)، والجواب: أنَّ له حكم الرَّفع؛

(١) قال الكمال في "الفتح" ٣٢/٥ ردّاً على ابن حزم: إن الإرسال لا يقدح - أي عند الخفية - وإن الموقوف في هذا له حكم المرفوع... اهـ والحديث أخرجه الترمذي (١٤٢٤) في الحدود - باب درء الحدود، والدارقطني ٨٤/٣ في الحدود، والحاكم ٣٨٤/٤ في الحدود، والبيهقي ٢٣٨/٨ باب درء الحدود بالشبهات، والخطيب في "فائزته" ٣٣١/٥ من طريق محمد بن ربيعة والنضيل من موسى كلاهما عن يزيد بن زياد الأشجعي الشامي عن الزُّهري عن عروة عن عائشة مرفوعاً ((ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فاحذروا سببه، فإن الإمام أن يخطئ بالعمو خيرٌ له من أن يخطئ بالعقوبة)).

ثم أخرجه الترمذي، وابن أبي شيبة ٥١٦/٦ في الحدود - باب في درء الحدود بالشبهات، والبيهقي كلُّهم عن وكيع عن يزيد بن زياد، قال ابن أبي شيبة: ليصري عن الزُّهري... به ولم يرفعه.

قال الترمذي والبيهقي: ورواية وكيع أصح - فرب لمصواب - ويزيد الدمشقي ضعيف الخديث، ويزيد بن أبي زياد الكوفي أثبت من هذا وأقدم، وزاد البيهقي: تفرد به يزيد الشامي عن الزُّهري وفيه ضعف، ورواه رشدين بس سعد عن عقيل عن الزُّهري مرفوعاً، ورشدين ضعيف.

وتعقب الذهبي الحاكم على تصحيحه فقال: قال النسائي: يزيد بن زياد شامي متروك، ولعل الذي دعا الحاكم إلى تصحيحه أنَّ الفضل بن موسى قال: (الأشجعي) وهو ثقة. ومحمد بن ربيعة قال: (الدمشقي) وقال فيه أبو حاتم والبخاري: منكر الحديث، وقال وكيع: (البصري) وهذا أغربها فإنَّ البخاري وأبا حاتم نصّاً على أنَّ الدمشقي يروي عنه وكيع وإلا فيتحوّل طعنهما إلى الأشجعي موقد قال عنه أبو حاتم: صالح الحديث، وثقه أحمد وابن معين فليراجع والله أعلم.

قال الترمذي في "عنه الكبير": قال محمد بن إسماعيل: يزيد منكر الحديث ذاهب.

وأخرج الدارقطني ٨٤/٣، وعنه البيهقي ٢٣٨/٨، عن معاوية بن هشام عن مختار التمار عن أبي مطر عن عني مرفوعاً: ((ادروا الحدود)).

ثم أخرجه البيهقي عن سهل بن حماد ثنا المختار بن نافع ثنا أبو حيان التميمي عن أبيه عن علي مرفوعاً: ((ادروا =

لأن إسقاط الواجب بعد ثبوته بالشبهة خلاف مقتضى العقل، وأيضاً في إجماع فقهاء الأمصار

«باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه»

(قوله: لأن إسقاط الواجب بعد ثبوته بالشبهة خلاف مقتضى العقل (الخ) أي: بل مقتضاه أنه بعد تحقق الثبوت لا يرتفع بشبهة، فحيث ذكره صحابي حُويل على الرفع.

- الحدود لا ينبغي للإمام أن يعطل الحدود)) ثم قال البخاري: المختار بن نافع منكر الحديث، وأخرج الحارثي في "مسند أبي حنيفة"، وابن عدي في جزءه له "من حديث أهل مصر والجزيرة" عن أبي حنيفة عن ميسم عن ابن عباس. وأخرج ابن ماجه (٢٥٤٥) في الحدود - باب السر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات، وأبو يعلى في "مسنده" (٦٦١٨) عن وكيع عن إبراهيم بن الفضل المخزومي عن سعيد المقبري عن أبي هريرة نحوه مرفوعاً. وأخرجه ابن عدي ٢٣٢/١ عن سفيان الثوري عن رجل من أهل المدينة عن المقبري عن أبي هريرة موقوفاً. قال ابن عدي: وهذا الحديث مشهور عن إبراهيم مرفوعاً رواه عنه جماعة. قال: والرجل هو إبراهيم بن الفضل ثم ضعفه أحد. وقال البخاري وأبو حاتم والنسائي: منكر الحديث.

وأخرج ابن أبي شيبة ٥١٤/٦، والدرناقني ٨٤/٣، والبيهقي ٢٣٨/٨ كلهم عن إسحاق بن أبي فروة عن عمرو بن شعيب عن أبيه أن معاذاً وعبد الله بن مسعود وعقبة بن عامر أخبني قالوا: ((إذا استعصبت الحد فادراؤه ما استطعتم)) قال البيهقي: منقطع أحد. ثم هي معلولة بإسحاق بن أبي فروة قال البخاري: تركوه، وقال عمرو بن علي، وأبو زرعة، وأبو حاتم، والنسائي: متروك الحديث، وقال علي: منكر الحديث، وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٤١) في الحدود - باب إعفاء الحد، وابن أبي شيبة ٥١٤/٦-٥١٥ عن إبراهيم النخعي عن عمر نحوه.

وأخرج البيهقي ٢٣٨/٨ عن الحسن بن صالح عن أبيه قال: بلغنا أو بلغني عن عمر... فذكر بمعناه. وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٤٠) عن القاسم بن عبد الرحمن قال ابن مسعود (ج)، والبيهقي ٢٣٨/٨ عن إبراهيم قال: قال ابن مسعود: ((ادروا الحدود ما استطعتم))، ثم قال البيهقي: موقوف منقطع.

وأخرج مسدد كما في "المطالب العالية" المسند (١٨٧٠) لابن حجر، وابن أبي شيبة ٥١٥/٦، والبيهقي ٢٣٨/٨ من طريق سفيان عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله قال: ((ادروا الجند وقتل عن المسلمين ما استطعتم)) قال البيهقي: هذا موصول، قال ابن حجر في "التلخيص" ٥٦/٤: إنساده صحيح.

ثلاثة أنواع: شبهةٌ حكميةٌ (في المحلِّ، وشبهةٌ اشتباهٌ (في الفعل، وشبهةٌ في العقْد)، والتحقيقُ دخولُ هذه في الأوثين، وسنحَقُّقُه، (فإن ادَّعَاهَا) أي: الشُّبْهَة (وبرهنَ قُبُلَ) برهانهُ (وسقطَ الحدُّ، وكذا يَسْقُطُ) أيضاً (بمجرَّدِ دعواها إلَّا في) دعوى (الإكراه) خاصَّةً، (فلا بدَّ من البرهان)؛ لأنَّه دعوى بفعلٍ الغير، فيلزمُ ثبوتهُ، "بحر" (١).....

على الحكم المذكور كفايةً، ولذا قال بعضهم: إنَّ الحديثَ متَّفَقٌ عليه، وأيضاً تلقَّتهُ الأُمَّةُ بالقَبُولِ، وفي تبعِ المرويِّ عن النَّبيِّ ﷺ وعن أصحابِه - من تلقينِ ماعزٍ (٢) وغيرِه الرجوعُ احتيالاً للدَّرءِ بعدَ الثبوتِ - ما يفيدُ القطعَ بثبوتِ الحكم، وتأمُّهُ في "الفتح" (٣).

(١٨٤٥٧) (قوله: ثلاثة أنواع) يأتي بيانها.

(١٨٤٥٨) (قوله: في المحلِّ) هو الموطوءة، كما في "العيني" (٤) و"الشُّلبي" (٥) وغيرهما، فقوله

الآتي (٦): ((أي: الملوك)) بمعنى المملوك.

(١٨٤٥٩) (قوله: وبرهنَ) أي: على أنَّها أمةٌ وليد، أو أمةٌ أحدُ أبويه مثلاً.

(١٨٤٦٠) (قوله: وكذا يسقطُ بمجرَّدِ دعواها) أي: دعوى الشُّبْهَة، وهذا يُغني عمَّا قبله؛

لانقهايمه منه بالأولى.

(١٨٤٦١) (قوله: إلَّا في دعوى الإكراه إلخ) قلتُ: الظَّاهِرُ في وجهِ الفرقِ أنَّ الإكراه لا يُخرِجُ

(قوله: الظَّاهِرُ في وجهِ الفرقِ أنَّ الإكراه لا يُخرِجُ الفعل إلخ) فيه: أنَّ شبهةَ الفعل كذلك؛ فإنَّ الوطءَ زنى حقيقةً، ولذا لو جاءت بولده لا يثبتُ نسبُه وإن ادَّعاه، غير أنَّ الحدَّ سقطَ لمعنى جاء من قبيله، وهو ظنُّ الخلِّ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٢/٥ معزياً إلى "الإسبيحاني" رحمه الله.

(٢) تقدم غريبه ص ٣٠-.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٢/٥.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٢٨٠/١.

(٥) "حاشية الشُّلبي على تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٧٥/٣.

(٦) المقولة [١٨٤٦٤] قوله: ((أي: الملوك)).

(لا حد) بلازم (بشبهة المحل).....

الفعل عن كونه زني، وإنما هو عذر مُسْقِطٌ للحد وإن لم يُسْقِطِ الإثم، كما يسقط القصاص بالإكراه على القتل دون الإثم، فلا يُقبل قوله، بحجّره دعواه، بخلاف دعواه شبهة من الشبهة الثلاث؛ لأنه يُنكرُ السبب الموجب للحد، فإن دعواه أنه تزوّجها أو أنها أمة ولديه إنكارٌ للوطاء الخالي عن الملك وشبهته، فلذا قُبِلَ قوله بلا برهان، تأمل. والظاهر أن لزوم البرهان على الإكراه خاصٌ بما إذا ثبت زناه بالبيّنة لا بإقراره.

(قوله: لا حد بلازم) أي: ثابت.

مطلب في بيان شبهة المحل

(١٨٤٦٣) (قوله: بشبهة المحل) هو الموطوعة كما مر^(١)، وهي المنافية للحرمة ذاتاً، على معنى أنا [١٨٤٦٣/٤] لو نظرنا إلى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيًا للحرمة، "نهر"^(٢). يعني: أن النظر إلى ذات الدليل ينفي الحرمة ويثبت الحل مع قطع النظر عن المانع، كما في "القهستاني"^(٣).

وحاصله: أنها وجد فيها دليل مثبت للحل، لكنّه عارضه مانع، فأورث هذا الدليل شبهة في حلّ المحل، والإضافة فيها على معنى ((في))، وقال "الزبلي"^(٤): ((أي: لا يجب الحد بشبهة وجّدت في المحل وإن عُلِمَ حرمة؛ لأنّ الشبهة إذا كانت في الموطوعة ثبت فيها الملك من وجهه، فلم يبق معه اسم الزنى فامتنع الحد على التقادير كلها، وهذا لأنّ الدليل المثبت للحل قائم - وإن تخلف عن إثباته حقيقة المانع - فأورث شبهة، فهذا سُمّيَ هذا النوع شبهة في المحل؛ لأنها نشأت عن دليل موجب للحل في المحل، بيانه: قوله عليه الصلاة والسلام: «أنت ومالك لأبيك»^(٥) يقتضي

(١) المقودة [١٨٤٥٨] قوله: ((في المحل)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ق ٣٠١/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٩١/٢.

(٤) "ببين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٧٦/٣ بتصرف يسير.

(٥) تقدم تخريجه ٦٤١/١٠.

أي: الملك، وتُسمَّى شبهةً حكميةً، أي: الثابت [شبهة^(١)] حكم الشرع بحله (وإن ظنَّ حرمةً كوطءِ أمةٍ ولديه، وولدٍ ولديه) وإن سفلَ ولو ولدُه حيًّا، "فتح"^(٢).....

الملك؛ لأنَّ اللامَ فيه للملك)) اهـ. أي: وقد عارضه مانعٌ من إرادة حقيقة الملك، وهو الإجماع على عدم إرادته حقيقةً، فتبيَّنت الشبهة؛ عملاً باللام بقدر الإمكان.

[١٨٤٦٤] (قوله: أي: الملك) بمعنى المملوك، فلا ينافي تفسيره أيضاً بالوطوء، فافهم. أي: شبهة كون المحل مملوكاً له، أو المصدر. بمعنى المالكية، أي: كونه مالكا له.

[١٨٤٦٥] (قوله: وتُسمَّى شبهةً حكميةً) لكون الثابت فيها شبهة الحكم بالحل.

[١٨٤٦٦] (قوله: أي الثابت حكم الشرع بحله) بنصب ((الثابت)) على أنَّ ذلك تفسير لقوله: ((شبهة حكمية))، أو بجرة على أنه تفسير لقوله: ((بشبهة المحل))، وضمير ((حله)) للمحل، وعبارة "الفتح"^(٣): ((وشبهة في المحل، وتُسمَّى شبهةً حكميةً وشبهةً ملكي، أي: الثابت شبهة حكم الشرع بحل المحل))، فأسقط "الشارح" لفظ ((شبهة)) ولا بدَّ منه؛ لأنَّ نفس حكم الشرع بحله لم يثبت، وإنما الثابت شبهته، يعني: أنها هي التي ثبت فيها شبهة الحكم بالحل لا حقيقة، لكون دليل الحل عارضه مانع، كما مر^(٤).

[١٨٤٦٧] (قوله: ولو ولدُه حيًّا) مبالغة على قوله: ((وولد ولديه^(٥)))، "ح"^(٦)، ونظام عبارة

(قوله: فأسقط "الشارح" لفظ ((شبهة))، ولا بدَّ منه إلخ) قد يقال: لا حاجة لدعوى أنَّ "الشارح" أسقط لفظ ((شبهة))، بل يصح حمل كلامه على ظاهره، وذلك لأنَّ الدليل في ذاته أثبت الحكم بالحل بقطع النظر عن المانع اهـ. ثم رأيت في "الزيلعي" ما نصه: ((إنَّ الدليل المُثَبَّتَ - يعني في شبهة المحل - قائم وإن تخلف عن إثباته حقيقة المانع اهـ. وهذا عين ما فهمته.

(١) ما بين منكسرين من عبارة "الفتح" ولا بدَّ منها، وانظر كلام ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٣٧/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٣٣/٥.

(٤) المقولة [١٨٤٦٣] قوله: ((بشبهة المحل)).

(٥) في "ب": ((وولد ولده))، وهو خطأ.

(٦) "ح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٢٥٠/أ.

لحديث: ((أنتَ ومالكُ لأبيك)) (ومعتدة الكنايات) ولو خلعا خلا عن مالٍ

"الفتح" ^(١): ((وإن لم يكن له ولاية تملك مال ابنه حال قيام ابنه، وتقدمت هذه المسألة في باب نكاح الرقيق ثم في الاستيلاء)) اهـ. وسذكر ^(٢) أنه لا يثبت فيها النسب من الحد إذا كان ولده حياً.

[١٨٤٦٨] (قوله: لحديث ^(٣) (السخ) رواه "ابن ماجه" عن "جابر" بسند صحيح، وقامه في "الفتح" ^(٤))، وذكر فيه قصة.

[١٨٤٦٩] (قوله: ولو خلعا خلا عن مال) [١٨٤٦٩/٤٦] أمّا لو كانت بغير لفظ الخلع فهي داخلة بالأولى، ويُقدّر بكون الخلع خلا عن مال؛ لأنه لو كان على مال لم يكن من هذا القسم، بل يكون من شبهة الفعل الآتية، فلا ينفي عنه الحد إلا إذا ظن الحل كما في المطلقة ثلاثاً؛ لأنه لم يقل أحد: إن المختلعة على مال تقع فرقتها طلاقاً رجعيّاً، وإنما اختلف الصحابة في كونها فسحاً أو طلاقاً - يعني: باناً - فالحرمة ثابتة على كل حال، وبهذا يُعرف خطأ من بحث وقال: ((ينبغي جعلها من الشبهة الحكمية))، هذا حاصل ما حققه في "فتح القدير" ^(٥)، ويشهد له قوله في "الهداية" ^(٦): ((والمختلعة والمطلقة على مال بمنزلة المطلقة الثلاث لثبوت الحرمة بالإجماع))، ومثله في "البحر" ^(٦)

(قوله: أمّا لو كانت بغير لفظ الخلع فهي داخلة بالأولى إلخ) لا يقال: إنها داخلة بالأولى هنا، بل مذكورة صراحة.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٧/٥.

(٢) المقولة [١٨٤٩٦] قوله: ((يثبت في الأولى)).

(٣) تقدّم تخريج ٦٤١/١٠.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٧/٥.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٠١/٢.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٤/٥.

وإن نوى بها ثلاثاً، "نهر"^(١)؛ لقول "عمر" رضي الله عنه: ((الكنيات رواجع))^(٢).....

عن "البدائع"^(٣)، وبه يُعلم أن ما نقله^(٤) قبله عن "جامع النسفي"^(٥) - من أنه لا حد وإن علم الحرمة لاختلاف الصحابة في كونه بائناً - محمول على ما إذا كان الخلع بلا مال، كما أن ما في "المجتبى" - من أن المختلعة ينبغي أن تكون كالملققة ثلاثاً لحرمتها إجماعاً - محمول على ما إذا كان بمال توفيقاً بين كلامهم، فافهم.

(١٨٤٧٠) (قوله): وإن نوى بها ثلاثاً) أي: بالكنيات، فلا يُحدُّ بوطئها في العدة وإن قال:

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٠١/ب بتصرف، نقلاً عن "جامع النسفي"، ولم يذكر في "النهر" ثبوت الثلاث.

(٢) لم أجده عن عمر رضي الله عنه بهذا اللفظ، ولعله مروى عنه بالمعنى، فجميع ما ورد عن عمر يدل على أن الكنيات رواجع عنده، وقد جعل عمر رضي الله عنه ألبنة واحدة، وقال: ((راجعها)).

رواه عنه سليمان بن يسار، ومحمد بن عباد بن جعفر، أخرجه عبد الرزاق (١١١٧٣) و (١١١٧٤) و (١١١٧٥) وابن أبي شبة ٥١/٤، وسعيد بن منصور (١٦٦٧) و (١٦٦٨) و (١٦٦٩) والشافعي في "الأم" ١٨/٥، ١٣٨، والبيهقي ٣٤٣/٧.

وشهد عبد الله بن شداد بن الهاد أن عمر جعلها - أي طلاق ألبنة واحدة، وهو أحقُّ بهما أخرجه عبد الرزاق (١١١٨١) وسعيد بن منصور (١٦٦٤) و (١٦٦٥) و (١٦٦٦) و (١٦٧٠)، وابن أبي شبة ٥١/٤، وكيع في "أخبار القضاة" ٢٣٢/٣، وروى نحوه عن حميد بن هلال عن عمر رضي الله عنه.

وروى إبراهيم النخعي عن عمر في الخلية والبرية وألبنة والبائنة قال: هي واحدة وهو أحقُّ بهما، أخرجه عبد الرزاق (١١١٧٦)، وابن أبي شبة ٥١/٤، ٥٢، ٥٣، ٥٤، والبيهقي ٣٤٣/٧. وعُدَّ قوله: ((أنت حرج)) طلاقاً، أخرجه عبد الرزاق (١١٢١١) و (١١٢١٢)، وابن أبي شبة ٥٥/٤، والبيهقي ٣٤٤/٧. واستحلف من قال: ((حبلك على غاربك)) ثلاثاً، فقال: أردت الطلاق ثلاثاً فأمضاه عليه، أخرجه عبد الرزاق (١١٢٣٢)، والبيهقي ٣٤٣/٧.

(٣) "البدائع": كتاب الحدود - فصل: وأما بيان أسباب وجوبها ٣٦/٧.

(٤) أي: صاحب "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٣/د.

(٥) أي: شرح أبي المعين ميمون بن محمد بن محمد، النسفي المكي (ت ٥٠٨هـ) على "الجامع الكبير" للإمام "محمد" (ت ١٨٧هـ). ("كشف الظنون" ٥٦٧/١، "الجواهر المضية" ٥٢٧/٣، تاج التراجم ص ٢٧٣، "هدية العارفين" ٤٨٧/٢).

(و) وطء البائع الأمة (المبيعة، والزوج) الأمة (المهورة قبل تسليمها) لمشتري وزوجة، وكذا بعده في الفاسد، (وطء الشريك) أي: أحد الشريكين (الجارية المشتركة)،

علمت أنها حرام؛ لتحقيق الاختلاف؛ لأن دليل المخالف قائم، وإن كان غير معمول به عندنا، أفاده في "الفتح" ^(١)، ثم قال ^(٢): ((وفي هذه المسألة يقال: مطلقة ثلاثاً ^(٣)، وطئت في العدة، وقال: علمت حرمتها لا يحدث)).

[١٨٤٧١] (قوله: المهورة) أي: التي جعلها مهرًا لزوجته.

[١٨٤٧٢] (قوله: قبل تسليمها لمشتري وزوجة) لف ونشر مرتب، لأنهما في ضمان البائع أو الزوج، وتعودان إلى ملكه بالهلاك قبل التسليم، وكان مسلطاً على انوطء بالملك والبيد، وقد بقيت اليد فتبقى الشبهة، "زيلعي" ^(٤).

[١٨٤٧٣] (قوله: وكذا بعده في الفاسد) الأولى أن يقول: ((وكذا في الفاسد ولو بعده))، أي: بعد التسليم، قال في "البحر" ^(٥): ((أما قبله فلبقاء الملك، وأما بعده فلائ له حق الفسخ فله حق الملك)) اهـ، وقد يقال: إن وطء البائع في الفاسد قبل التسليم ليس مما نحن فيه؛ لأنه وطء في حقيقة الملك لا في شبهته، فقوله: ((بعده)) للاحتراز عما قبله، تأمل.

[١٨٤٧٤] (قوله: ووطء الشريك إلخ) لأن ملكه في البعض ثابت، فتكون الشبهة فيها أظهر، "زيلعي" ^(٦)، وهذا إذا لم يكن اعتقها أحد الشريكين، وإلا ففيه تفصيل مذكور في "الحانية" ^(٧).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٧/٥.

(٢) في "ب": ((مطلقة ثلاث)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٧٦/٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٢/٥ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٧٦/٣.

(٦) "الحانية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٤٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(و) وطءٍ (جاريةٍ مكاتبه وعبدِه المأذونِ له وعليه دينٌ محيطٌ بماله ورقبته) "زيلي" ،
(ووطءٍ جاريةٍ من الغنيمَةِ بعدَ الإحرازِ) بدارنا (أو قبله)، ووطءٍ جاريته قبلَ الاستبراء،

[١٨٤٧٥] (قوله): ووطءٍ جاريةٍ مكاتبه وعبدِه (الخ) لأنَّ له حقًّا في كسبِ عبدِه، فكانَ شبهةً في حقِّه، "زيلي"^(١). وأمَّا غيرُ المديونِ فهو على ملكِ سيِّده.

[١٨٤٧٦] (قوله): ووطءٍ جاريةٍ من الغنيمَةِ) أي: وطءٍ أحدِ الغائمينِ قبلَ القسمةِ، كما في "البحر"^(٢) عن "البدائع"^(٣)، قال "ح"^(٤): ((وسيتأتي في كتابِ السَّرقةِ - عن "الغاية" [١/١٤٧ق/٤] بحثاً - عدمُ قطعِ مَنْ سرقَ من المغنمِ وإنَّ لم يكنْ له حقٌّ فيه؛ لأنَّه مباحٌ الأصلِ فصارَ شبهةً، فكانَ ينبغي الإطلاقَ هنا أيضاً، تأمَّلْ)) اهـ.

قلت: وفيه: أنَّ ما كانَ مباحاً الأصلِ هو ما يوجدُ في دارِ الإسلامِ نافهاً مباحاً، كالصيدِ والحشيشِ، فهذا لا يُقطعُ به وإنَّ ملكَ وسُرِقَ من حرزٍ، وجاريةُ المغنمِ ليستَ كذلكَ، وإلَّا لزمَ أنَّ لا يقطعُ بها ولو بعدَ الإحرازِ والقسمةِ، وكذا لو زَنَى بها، تأمَّلْ.

[١٨٤٧٧] (قوله): ووطءٍ جاريته قبلَ الاستبراء) هذه من زياداتِ "الفتح"^(٥)، وفيه^(٦): أنَّ الملكَ فيها كاملٌ من كلِّ وجهٍ، إلَّا أنَّه مُنْعٍ من وطئه لها خوفَ اشتباهِ النَّسبِ، والكلامُ في وطءِ حرامٍ سقطَ فيه الحدُّ لشبهةِ الملكِ، وهذه فيها حقيقةُ الملكِ، فكانتَ كوطءِ الزَّوجةِ الحائضِ والنَّفَساءِ والصَّائمةِ والمُحرِّمةِ ممَّا مُنْعٍ من وطئه لعارضِ الأذى أو إفسادِ العبادةِ مع قيامِ الملكِ، إلَّا أنَّ يُرادَ

(قوله): أي: وطءٍ أحدِ الغائمينِ قبلَ القسمةِ (الخ) الظَّاهرُ أنَّ أحدَ المستحقِّينَ في الغنيمَةِ كذلكَ وإنَّ لم يكنْ من الغائمينِ وهذا قبلَ القسمةِ، وبعدها يُحدُّ لتعريفِ المالكِ.

(١) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٧٦/٣.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٢/٥.

(٣) "البدائع": كتاب الحدود - فصل: وأمَّا بيان أسباب وجوبها ٣٥/٧.

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٢٥٠/١.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٥/٥.

(٦) هذا إيرادٌ من العلامة ابن عابدين رحمه الله على ما في "الفتح".

والتي فيها خيارٌ للمشتري، والتي هي أخته رضاعاً، وزوجة حُرمت بردتها أو مطاوعتها لابنهِ، أو جماعهِ لأمها أو بنتها؛ لأنَّ من الأئمة من لم يحرم به.....

بشبهة الملكِ منك الوطاء لا ملكُ الرِّقبة، فليتأمل.

[١٨٤٧٨] (قوله): والتي فيها خيارٌ للمشتري أي: إذا وطئها البائع، واقتصر على ذكرِ المشتري؛ لأنَّه يُعلمُ منه ما إذا كانَ الخيارُ للبائع بالأولى؛ لأنَّه لم يُحدَّ إذا كانَ للبائع لبقاء ملكه، وإنَّ كانَ للمشتري فلا نَّ المبيعَ لم يخرج عن ملكِ بائعه بالكليَّة كما في "البحر" (١)، أفاده "ط" (٢)، وقد يقال: إنَّ المناسب أن لا يُذكرَ خيارُ البائع؛ لأنَّ وطأه في حقيقة الملك لا في شبهته، نظير ما مرَّ (٣)، فكانَ الأولى ما ذكره "الشارح"، ويُفهمُ منه ما إذا كانَ الخيارُ لهما أو لأجنبي، فافهم. وفي "التترخانية" (٤): ((ولو باعَ جارياً على أنَّه بالخيارِ فوطئها لمشتري أو كانَ الخيارُ للمشتري فوطئها البائع فإنه لا يُحدُّ، عِمْ بالحرمة أو لم يُعلم)).

[١٨٤٧٩] (قوله): والتي هي أخته رضاعاً أي: ووطئ أُمته التي هي أخته رضاعاً.

قلت: ومثلها أُمته المحسوبة، والتي تحته أختها؛ لوجودِ الملكِ فيهما أيضاً، مع أنَّ حرمتُهما غيرُ مؤبَّدة، تأمل.

[١٨٤٨٠] (قوله): مَنْ لم يُحرِّمْ به أي: بالذكورِ مِنَ الرِّدَّة وما بعدها، أمَّا الرِّدَّة فقد تقدَّم في كتاب النِّكاح أنَّ مشايخَ بلخٍ أفتوا بعدمِ الفرقة بردتها، وأمَّا فيما بعدها فلخلاف "الشافعي" رحمه الله تعالى. اهـ "ح" (٥).

١٥١/٣

(قوله): ومثلها أُمته المحسوبة والتي تحته أختها (إخ) قد يقال: يرُدُّ على عدلِّهما فيما ذكر ما ورد على عدِّه الأُمة قبل الاستبراء كما سبق له.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ١٢/٥.

(٢) "ط": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٣٩٥/٢.

(٣) المقولة [١٨٤٧٧] قوله: (وطوء جارته قبل الاستبراء).

(٤) "التترخانية": كتاب الحدود - الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١٦/٥.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ق ٢٥٠/١.

وغير ذلك كما لا يخفى على المتبّع، فدعوى الحصر في ستة مواضع ممنوعة^(١) (و) لا حد أيضاً (بشبهة الفعل) وتسمى شبهة اشتباه، أي: شبهة في حق من حصل له اشتباه (إن ظن حله).....

[١٨٤٨١] (قوله: وغير ذلك) منه ما ذكرناه من المحسنة والتي تحته أختها.

[١٨٤٨٢] (قوله: فدعوى الحصر) أي: المفهوم من قول "الهداية"^(٢) وغيرها: ((والشبهة في المحل في ستة مواضع)).

مطلب في بيان شبهة الفعل

[١٨٤٨٣] (قوله: بشبهة الفعل) أي: الشبهة في الفعل الذي هو الوطء حيث كان مما قد يشبهه عليه حرمة، لا في محله وهو الموطوء؛ لأن حرمة المحل هنا [١٤٧ق/٤] مقطوع بها؛ إذ لم يعم فيه دليل ملّك عارضه غيره، فلم يكن في حلّ المحل شبهة أصلاً.

[١٨٤٨٤] (قوله: أي: شبهة في حق من حصل له اشتباه) هو معنى قول المصنف: ((إن ظن حله))؛ لأن من ظن الحل فقد اشتبه عليه الأمر، ولذا قال في "الفتح"^(٣): ((إنها تتحقق في حق من اشتبه عليه الحل والحرمة؛ إذ لا دليل في السمع يفيد الحل، بل ظن غير الدليل دليلاً، كما يظن أن جارية زوجته حلّ له لظنه أنه استخدام، واستخدامها حلال، فلا بد من الظن، وإلا فلا شبهة أصلاً؛ لفرض أن لا دليل أصلاً لتثبت الشبهة في نفس الأمر، فلو لم يكن ظنه الحل ثابتاً لم تكن شبهة أصلاً)) اهـ.

[١٨٤٨٥] (قوله: إن ظن حله) شرط لقوله: ((ولا حد إلخ))، فنفي الحد هنا مشروط بظن الحل؛ لما علمت أن هذا الظن هو الشبهة؛ لعدم دليل قائم تثبت به الشبهة، فلو لم يظن الحل

(١) في "د" و "و": ((ممنوع)).

(٢) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ١٠٠/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٣٣/٥.

العبرة لدعوى الظن وإن لم يحصل له الظن، ولو ادَّعاه أحدهما فقط لم يُحدَّ حتى يُقرَّ جميعاً بعلمهما بالحرمة، "نهر"^(١) (كوطء أمة أبويه) وإن عَلِيًّا، "شمُني" (ومعتدة الثلاث)

لم توجد شبهة أصلاً، بخلاف ما مر^(٢)؛ فإنَّ الشبهة فيه جاءت من دليل حلِّ المحلِّ، فلا حاجة فيه إلى ظنِّ الحلِّ؛ فلذا انتفى الحدُّ فيه، سواء ظنَّ الحلَّ أو لا.

(١٨٤٨٦) (قوله: العبرة لدعوى الظنِّ إلخ) أي: لا للظنِّ نفسه؛ فإنَّه يُحدُّ إن لم يدَّع وإن حصل له الظنُّ، ولا يُحدُّ إن ادَّعى وإن لم يحصل له الظنُّ، "ابن كمال". وفيه تورُّك^(٣) على عبارة "المصنّف". لكن لا يخفى أنَّ الظنَّ أمرٌ باطني لا يعمله القاضي إلا بدعوى صاحبه، فقوله: ((إنَّ ظنَّ حلِّه)) أي: إنَّ عِلْمَ القاضي أنَّه ظنَّ الحلَّ يدرأ عنه الحدَّ، وذلك لا يكون إلا بدعواه وإخباره. (١٨٤٨٧) (قوله: ولو ادَّعاه أحدهما إلخ)؛ لأنَّ الشبهة إذا تمكَّنت في الفعل من أحد الجانبين تعدَّى إلى الجانب الآخر ضرورة، "بحر"^(٤).

(١٨٤٨٨) (قوله: كوطء أمة أبويه إلخ)؛ لأنَّ بين الإنسان وبين أبويه وزوجته وسيِّده انبساطاً في الانتفاع بمالههم واستخدام جوارهم، فكان مَظِنَّةَ حلِّ الوطء على توهُم أنَّه من الاستخدام، وكذا بقاء أثر الفراش في المعتدَّة - من وجوب النِّفقة، وحرمة تزوُّج أختها - مَظِنَّةٌ لتوهُم حلِّ وطئها، وقَبْدٌ بالأمة لما في "الحانية"^(٥): ((لو زنى بامرأة الأب أو الجدِّ فإنه يُحدُّ وإن قال: ظننتُ أنَّها تحلُّ لي)).

(١٨٤٨٩) (قوله: ومعتدَّة الثلاث) هذا إذا لم ينو الثلاث بالكنائيات؛ إذ لو نواها بها كان من شبهة المحلِّ كما قدَّمه^(٦) عن "النهر".

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/أ بتصرف.

(٢) في المقالة السابقة.

(٣) أي: حمل كلام "المصنّف" ما لا يحمله طاهره، قال في "القاموس": ((وَرَكَّ الذَّنْبُ عَلَيْهِ: حَمَلَهُ عَلَيْهِ، وَإِنَّهُ لَوَرَكَّ فِي هَذَا الْأَمْرِ، أَي: لَيْسَ لَهُ ذَنْبٌ)). اء بتصرف، ثم علَّل "ابن عابدين" رحمه الله قيام "الشارح" بهذا التورُّك.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٤٥-١٥.

(٥) "الحانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ص ٦٦-٦٧ - "در".

ولو جملةً، (وأمة امرأتِه وأمة سيِّدِه)، ووطءِ (المرتَهِنِ) الأمة (المرهونة) في رواية كتاب الحدود.....

١٨٤٩٠١ (قوله: ولو جملةً) أي: ولو كان تطليقه الثلاث بلفظ واحد فلا يسقط عنه الحد إلا إن ادعى ظنَّ الحِلِّ، وكذا لو أوقع الثلاث متفرقة بالطريق الأول؛ إذ لم يخالف فيه أحد؛ [١/٤٨٣/٤] لأنَّ القرآنَ ناطقٌ بانتفاء الحِلِّ بعدَ الثالثة، فلم يبقَ شبهةٌ في حلِّ المحلِّ، ولا اعتبارٌ بخلافٍ من أنكر وقوع الجملة؛ لمخالفته للقطعي، وهو إجماعُ الصحابة الذي تقرر في زمن "عمر" ^(١)، لكن يُشكل ما في نكاح "الهداية" ^(٢): ((من أنَّ الحدَّ لا يجبُ بوطءِ المنطقةِ بئناً واحدةً أو ثلاثاً مع العلمِ بالحرمة)) على إشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب الحدود: ((يجب؛ لأنَّ الملكَ قد زالَ في حقِّ الحِلِّ فيتحقَّقُ الزَّنى)) اهـ، ووفقَ في "البحر" ^(٣) بحملِ إشارة كتاب الطلاق على ما إذا أوقعَ الثلاثَ جملةً، وحملِ عبارة الحدود على ما إذا أوقعها متفرقة؛ لأنَّ إيقاعها جملةً خالفَ فيه الظاهرية، أي: فيكونُ من شبهةِ المحلِّ، فلا يُحدُّ وإن اعتقدَ الحرمة؛ لشبهةِ الدليل، واعترضه "ح" ^(٤) بأنَّ المصرَّحَ به في "الفتح" ^(٥) وغيره الجزمُ بأنها من شبهةِ الفعل، وعدمُ اعتبارِ الخلافِ بعدَ انعقادِ الإجماع، وبأنَّ الإشارةَ لا تعارضُ العبارة.

قلت: على أنَّه يمكنُ التوفيقُ بوجهٍ آخر، وهو حملُ الإشارةِ على ما إذا كان الطلاقُ البائنُ بلفظِ الكتاباتِ، والعبارة على ما إذا كان بلفظِ الصَّريح، والله أعلم.

مطلب: الحكمُ المذكورُ في بابِه أولى من المذكور في غيرِ بابِه

١٨٤٩١١ (قوله: في رواية كتاب الحدود) أي: أنَّ "محمدًا" ذكرهما في كتاب الحدود

(١) تقدَّم تخريج الأحاديث والآثار النَّدَّالة على إجماع الصحابة والتابعين على ذلك في التَّيْب، واختلافهم في البكر. انظر في الطلاق - الموقلة [١٣٣٥٠].

(٢) "الهداية": فصل في بيان المحرمات ١/١٩٣.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه د/١٤١.

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق/٢٥٠ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه د/٣٤-٣٦.

وهي المختار^(١)، "زيلعي"^(٢). وفي "الهداية"^(٣):

من مسائل شبهة الفعل، وذكر في كتاب الرهن أنها من شبهة المحل، قال في "البحر"^(٤): ((والحاصل: أنه إذا ظن الحل فلا حد باتفاق الروايتين، والخلاف فيما إذا علم الحرمة، والأصح وجوبه، وذكر في "الإيضاح" وجوبه وإن ظن الحل، وهو مخالف لعامة الروايات)). قال في "الدر المنتقى"^(٥): ((واستفيد منه أن الحكم المذكور في باب أولى من المذكور في غير باب؛ لأنه كان استطراداً^(٦)، هكذا كان أفادني والدي، فليحفظ)).

١٨٤٩٢١ (قوله: وهي المختار) وفي "الهداية"^(٧): ((وهي الأصح))، وتبعه الشارحون؛ لأن عقد الرهن لا يفيد ملك المتعة بحال؛ لأنه إنما يفيد له الملك بعد الهلاك، فيصير به مستوفياً لحقه،

(قوله: لأن عقد الرهن لا يفيد ملك المتعة بحال؛ لأنه إلخ) عبارة "السندي": ((لأنه لا يفيد ملك العين، ولذا لو مات عبد الرهن فكفنه على الرهن، والوطء يصادف العين، ولئن أفاد ملك العين لا يتصور أن يفيد

(١) في "د" و "و": ((المختارة)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٧٧/٣ بتصرف.

(٣) نقول: هذه العبارة من كلام "الكمال بن الهمام" رحمه الله تعالى، وليست لصاحب "الهداية"، انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٤/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٤/٥ بتصرف.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٩٣/١ بتصرف (هامش: "تجمع الأنهر").

(٦) نقول في النسخ جميعها: ((لأنه كأنه استطراد))، وما أثبتناه من عبارة "الدر المنتقى" أولى، والله أعلم.

(٧) ما نقله ابن عابدين رحمه الله عن "الهداية" من التصحيح ليس فيها وإنما هو من كلام الكمال بن الهمام في "الفتح"، وانظر "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٠٠/٢، و "الفتح":

كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٤/٥.

ولعل ابن عابدين رحمه الله تبع صاحب "البحر" في عزوه التصحيح لـ "الهداية"، انظر "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٤/٥.

((المستعير للرهن كالمرتهن)). وسيجيء^(١) حكم المستأجرة والمغصوبة، وينبغي أن الموقوفة عليه كالموهونة، "نهر"^(٢) (و) معتدة (الطلاق على مال).....

لكنه بعد الهلاك لا يملك المتعة، أي: الوطء، ومقتضى هذا: وجوب الحد وإن ظن الحل، لكن لما كان الاستيفاء سبباً للملك المال، وملك المال سبباً للملك المتعة في الجملة حصل الاشتباه، "خيرة".

[١٨٤٩٣] (قوله: المستعير للرهن) اللام للتعليل - أي: الذي استعار أمة ليرهنها - لا للتعدية،

حتى يكون المعنى استعار أمة موهونة من المرتهن. اهـ "ح"^(٣). والمناسب أن يقول: لا للتقوية^(٤)؛

لأن اسم الفاعل هنا متعد بنفسه، تقول: أنا مستعير فرساً، فإذا قلت: مستعير للفرس [١٨٤٩٤/ب]

كانت زائدة لتقوية العامل، كقوله تعالى: ﴿مُصَدِّقًا لِمَا مَعَهُمْ﴾ [البقرة - ٩١]. ولعل وجه كون

المستعير بمنزلة المرتهن: هو أنه إذا استعار شيئاً ليرهنه بكذا ثم هلك عند المرتهن صار المرتهن

مستوفياً لدينه، ووجب مثل الدين للمعير على المستعير؛ لأنه صار قاضياً دينه بالرهن كما تقرر في

محله، فإذا غرم مثله للمعير صار مالكا له، فكان بمنزلة المرتهن، تأمل.

[١٨٤٩٤] (قوله: وسيجيء) أي: في هذا الباب.

ملك المتعة بحال إلخ))، والتعليل لإيجاب الحد الذي نقله عن "الخيرة" لا يقيّد؛ فإن الاستيفاء إنما هو بعد الموت؛

وحين الوطء لم يوجد، والملك الحقيقي لا يسقط بعد الوطء، إلا أن يقال: إنه هنا اعتبر؛ لما أن سبب الملك

الحكمي وجد عند الوطء، وهذا كافٍ في دفع الحد، تأمل.

(قوله: والمناسب أن يقول: ((لا)) للتقوية إلخ) الظاهر أن لام التقوية يقال لها أيضاً: لام تعدية؛

فإنها عدت العامل لدخولها وإن كان مستعنى عنها، تأمل.

(١) ص ٩٧-١٠١ - "در".

(٢) "نهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٣٠١/ب - ق ٣٠٢/ب.

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٣٥٠/ب.

(٤) في "الأصل": ((للتعدية))، وهو تحريف.

وكذا المختلعة على الصحيح، "بدائع"^(١) (و) معتدة (الإعتاق و) الحال أنها (هي أم ولده،
(و) الواطيء (إن ادعى النسب يثبت^(٢) في الأولى) شبهة المحلل (لا في الثانية) أي: شبهة
الفعل لتمحُّضه زنى (إلا في المطلقة ثلاثاً بشرطه) بأن تلد لأقل من ستين لا لأكثر إلا....

١٨٤٩٥ (قوله: وكذا المختلعة) أي: على مال؛ لأنه لو كان خلعةً خلا عن مال كان من شبهة
المحلل، كما قدَّمه^(٣) عن "النهر".

١٨٤٩٦ (قوله: يثبت في الأولى) هذا في غير الحد إذا وطئ جارية ابن ابنه وابنه حي؛ لأنَّ
الحد لا يتملُّكها حال حياة الأب، فلا يثبت النسب بدعوى الجد، نعم إن صلَّقه ابن الابن عتق
لزعيمه أنه عمه، وما في "النهاية" من أنه يثبت نسبه - غلط كما حقَّقه في "الفتح"^(٤).

١٨٤٩٧ (قوله: لتمحُّضه زنى) لأنه لا شبهة ملل فيه، بل سقط الحد لظنه فضلاً من الله
تعالى، وهو راجع إليه، أي: إلى الواطيء لا إلى المحلل، فكانَّ المحلل ليس فيه شبهة حل، فلا يثبت
النسب بهذا الوطء، ولذا لا تثبت به عدة؛ لأنه لا عدة من الزنى، "فتح"^(٥).

١٨٤٩٨ (قوله: بشرطه) أي: بشرط الثبوت، والمناسب إسقاطه كما يظهر قريباً.
١٨٤٩٩ (قوله: بأن تلد إلخ) بدل من قوله: ((بشرطه))، قال "ح"^(٦): ((ويحمل على وطء
سابق على الطلاق كما تقدَّم في باب ثبوت النسب، ولا نقول: إنه انعقد من هذا الوطء الحرام
حيث أمكن حمته على الحلال)).

١٨٥٠٠ (قوله: لا لأكثر) ومثل الأكثر تمام الستين، "ح"^(٧).

(١) "البدائع": كتاب الحدود - فصل: وأما بيان أسباب وجوبها ٣٦/٧ بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((ثبت)).

(٣) ص ٦٧-٦٦ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ٣٨/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ٣٤/٥ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ق ٢٥٠/ب.

بدعوة كما مرَّ في بابِه، وكذا المحتلَّةُ والمطلَّقةُ بعوضٍ بالأولى، "نهاية" (و) إلا (في
وطءِ امرأةٍ زُفَّتْ) إليه.....

[١٨٥٠١] (قوله: كما مرَّ^(١)) في بابِه) من أنَّه لا يثبتُ النسبُ في المطلَّقةِ ثلاثاً بعدَ سنتينِ
إلا بدعوة، "ح"^(٢).

قلت: وتحصلُ من هذا: أنَّه إذا ادَّعى الولدُ يثبتُ النسبُ، سواءً ولدَتْ لأقلَّ من سنتينِ
أو لأكثرَ وإنْ لزمَ الوطءُ في العدة؛ لوجودِ شبهةِ العقدِ، وأمَّا بدونِ الدَّعوى فلا يثبتُ إلا إذا ولدَتْ
لأقلَّ من سنتينِ حملاً على أنَّه بوطءٍ سابقٍ على الطَّلاقِ، فقولُ "المصنَّف": ((بشرطِه)) لا محلَّ لَهُ؛
لأنَّ كلامَهُ فيما إذا ادَّعى النسبُ، وفيه يثبتُ مطلقاً كما علمتَ، وهو الَّذي حرَّره في "الفتح"^(٣)،
وتبعَهُ في "البحر"^(٤).

[١٨٥٠٢] (قوله: بالأولى) لأنَّها أقلُّ من الثلاثِ، "ط"^(٥). فإنَّ حرمةَ الثلاثِ تزيلُ حلَّ المحلَّةِ،
ولذا لا تحلُّ لَهُ إلا بعدَ^(٦) زوجٍ آخرَ.

[١٨٥٠٣] (قوله: وإلا في وطءِ امرأةٍ إلخ) الاستثناءُ في هذه مبنًى على أنَّها من شبهةِ الاشتباهِ،
أي: شبهةِ الفعلِ، وعليه مشى "الزَّيلعي"^(٧)، وكذا صاحبُ "البحر"^(٨) أولاً، وقيل: إنَّها شبهةُ محلٍّ،
وذكرَ في "الفتح"^(٩) أولاً: ((أنَّه الأوجهُ؛ لأنَّ قولَهُنَّ: هي زوجتُك دليلٌ شرعيٌّ مبيحٌ للوطءِ

(١) ٣٨٢/١٠ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الطلاق - باب العدة - فصل في ثبوت النسب ق ٢٠٥/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجه ٣٤/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجه ١٥/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجه ٣٩٦/٢.

(٦) في "آ": ((من بعد)).

(٧) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجه ١٧٩/٣.

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجه ١٥/٥.

(٩) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجه ٣٩/٥.

(وقال النساء: هي زوجتك ولم تكن كذلك) معتمداً خبرهن، فيثبتُ نسبه بالدعوة، "بحر" (و) لا حدَّ أيضاً (بشبهة العقد) أي: عقد النكاح (عنده) أي: "الإمام".....

لقبول قول الواحد في المعاملات، ولذا حلَّ وطء من قالت: أرسلني مولاي هدية [١/١٤٩ق/٤] إليك، ثم قال^(١): ((والحق أنه شبهة اشتباه؛ لأنَّ الدليل المعتبر فيها ما يقتضي ثبوت الملك، لا ما يُطلقُ شرعاً بمجرد الوطء)). اهد ملخصاً، فليتمل.

١٨٥٠٤ (قوله: وقال النساء) الجمع غير قيد كما يأتي^(٢).

١٨٥٠٥ (قوله: فيثبتُ نسبه بالدعوة، "بحر"^(٣)) لفظ: ((بالدعوة إلخ)) يوجد في بعض النسخ، وهو غير لازم؛ لأنَّ أصل الكلام فيه.

مطلب في بيان شبهة العقد

١٨٥٠٦ (قوله: بشبهة العقد) أي: ما وجد فيه العقد صورة لا حقيقة؛ لأنَّ الشبهة - كما مر^(٤) - ما يشبه الثابت وليس بثابت، فخرج ما وجد فيه العقد حقيقة، ولذا قال في "التأخرانية"^(٥): ((وإذا كان الوطء يملك النكاح أو يملك يميناً والحرمه بعارض آخر فذلك لا يُوجب الحدَّ، نحو الحائض، والنفساء، والصائمة صوم الفرض، والمحرمة، والموطوءة بشبهة، والتي ظاهراً منها أو آلى منها فوطئها في العدة لا حدَّ عليه، وكذا الأمة المملوكة إذا كانت محرمة عليه برضاع أو مصاهرة، أو لكون أختها مثلاً في نكاحه، أو هي مجوسية، أو مرتدة

(قوله: أو آلى منها فوطئها في العدة إلخ) يظهر أنَّ الصواب في المدَّة، أي: مدَّة الإيلاء.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجه ٤٠/٥.

(٢) المقولة [١٨٥٢٥] قوله: ((خبر الواحد كافٍ إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجه ١٥/٥.

(٤) المقولة [١٨٤٦٣] قوله: ((بشبهة المحل)).

(٥) "التأخرانية": كتاب الحدود - الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١١/٥ بتصرف، وعزا تقيد الصائمة بصوم الفرض إلى "الخلاصة"، وعزا قوله: ((فوطئها في العدة لا حدَّ عليه)) إلى "الحانية".

(كوطءٍ محرّمٍ نكحها).....

فلا حدَّ عليه وإن علمَ الحرمةَ)) اهـ.

(١٨٥٠٧) (قوله: كوطءٍ محرّمٍ نكحها) أي: عقّدَ عليها، أطلقَ في المحرّم فشمِلَ المحرّم نسباً ورضعاً وصهريةً، وأشارَ إلى أنّه لو عقدَ على منكوحَةِ الغير، أو معتدّته، أو مطلّقتِهِ الثلاث، أو أُمّةٍ عَمَى حرّةٍ، أو تزوّجَ بجوسيةٍ، أو أُمّةً بلا إذنٍ سيّبتها، أو تزوّجَ العبدُ بلا إذنٍ سيّده، أو تزوّجَ خمساً في عقْدَةٍ فَوَضِعْنَهُنَّ، أو جمعَ بينَ أختينِ في عقْدَةٍ فوطئتهما، أو الأخيرةَ لو كانَ متعاقباً بعدَ التزوُّجِ فإنه لا حدَّ، وهو بالاتِّفاقِ على الأظهر، أمّا عندهُ فظاهرٌ، وأمّا عندهما فدلّ الشبهةُ إنّما تنفي عندهما إذا كانَ مُجمَعاً على تحرّمِهِ، وهي محرّمةٌ على التأييد، "بحر" (١).

قلت: وهذا هو الذي حرّره في "فتح القدير" (٢) وقال: ((إنّ الذين يُعتمدُ على نقلهم وتحريرهم كد: "ابن المنذر" ذكروا أنّه إنّما يحُدُّ عندهما في ذاتِ المحرّم لا في غيرِ ذلك كمجوسيةٍ وخامسةٍ ومعتدّةٍ وكذا عبارةُ "الكافي" ل: "الحاكم" تفيدهُ حيثُ قال: تزوّجَ امرأةً ممن لا يحِلُّ له

(قوله: وأشارَ إلى أنّه لو عقدَ على منكوحَةِ الغيرِ أو معتدّته إلخ) إنّما تبيّنُ الإشارةُ بناءً على تعبيرِ "الكنز" بقوله: ((ومحرّمٍ نكحها))، أي: لا يجبُ الحدُّ بوطءِ محرّمٍ، لا على عبارةِ "المصنّف"؛ فإنّها شاملةٌ للمحرّم وغيرِها، والتَّمثِيلُ بالمحرّم لا يَخْصُصُ.

(قوله: وهذا هو الذي حرّره في "فتح القدير" إلخ) رادّاً على ما ذكره "حافظ الدّين" في "الكافي" حيثُ قال: ((منكوحَةِ الغيرِ، ومعتدّته، ومطلّقةُ الثلاثِ بعدَ التزوُّجِ كالمحرّم، وإنّ كانَ النّكاحُ مختلفاً فيه كالنّكاحِ بلا وليٍّ ولا شهودٍ فلا حدَّ عليه اتّفاقاً)) اهـ. لكنّ التعليلَ الآتي شاملٌ للمحرّم وغيرِها كذاتِ الزّوجِ، وقُرْبُ مما في "الكافي" ما ذكره "الزيلعي"، وذكرَ "القُهمستاني" مقلّ ما في "الكافي"، وكذلك ذكره في "زبدَةُ الدّراية" عن "الخلاصة"، فالذي ينبغي اعتمادهُ ما ذكره عامّةُ مشايخِ المذهبِ، خصوصاً وصاحبُ الفتحِ لم يجزِ بما قاله، بل قالَ عقبه: ((وهذا هو الذي يَغلبُ على ظنّي)) اهـ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجب ١٧/د.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجب ٤١/د. بتصرف.

وقالا: إن علمَ الحرمة^(١) حُدَّ، وعليه الفتوى، "خلاصة"^(٢)، لكنَّ المرجَّحَ في جميع الشروح قولُ "الإمام" فكانَ الفتوى عليه أولى، قاله "قاسم" في "تصحيحه"،

نكاحها فدخلَ بها لا حدَّ عليه، وإن فعله على علمٍ لم يُحدَّ أيضاً ويُوجعُ عقوبةً في قولِ أبي حنيفة^(٣)، وقالا: إن علمَ بذلكَ فعليه الحدُّ في ذواتِ المحارمِ)) اهـ، فعَمَّ في المرأةِ على قولِهِ، ثمَّ خَصَّ على قولِهِما بذواتِ المحرمِ.

(١٨٥٠٨) (قوله: وقالوا إلخ) مدارُ الخلافِ على ثبوتِ محلِّية النكاح للمحارمِ وعدمِهِ، فعنده هي ثابتة على معنى أنها محلٌّ لنفسِ العقدِ - لا بالنظرِ إلى خصوصِ عاقدٍ - لقبولها مقاصده من التوالد فأورثَ شبهةً، ونفيهاها ١٤٩/٤ ب على معنى أنها ليست محلًّا لعقدِ هذا العاقدِ، فلم يُورثَ شبهةً، وتأمَّله^(٤) في "الفتح"^(٥) و"النهر"^(٦).

مطلب: إذا استحلَّ المحرمَ على وجهِ الظنِّ لا يُكفِّرُ كما لو ظنَّ علمَ الغيب

(١٨٥٠٩) (قوله: إن علمَ الحرمة حُدَّ) أمَّا إن ظنَّ الحلَّ فلا يحدُّ بالإجماع، ويُعزَّرُ كما في "الظهيرية"^(٧) وغيرها، وعُلِّمَ من مسائلهم هنا: أنَّ من استحلَّ ما حرَّمهُ الله تعالى على وجهِ الظنِّ لا يُكفِّرُ، وإنما يُكفِّرُ إذا اعتقدَ الحرامَ حلالاً، ونظيره ما ذكره "القرطبي" في شرح

(قوله: وعُلِّمَ من مسائلهم هنا أنَّ من استحلَّ ما حرَّمهُ الله تعالى على وجهِ الظنِّ لا يُكفِّرُ إلخ) ألا ترى أنَّهم قالوا في نكاحِ المحرمِ: لو ظنَّ الحلَّ فإنه لا يحدُّ بالإجماع، ولم يقل أحدٌ: إنه يُكفِّرُ. اهـ "بحر".

(١) في "و": ((بالحرمة)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود - الفصل الثاني في الزنى ق ٣٣٣/١.

(٣) في "م": ((تمه))، وهو تخريف.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٢/٥.

(٥) انظر "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/ب.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الأول في بيان ما يوجب الحدود وما لا يوجب ق ١٤٨/ب.

لكن في "القَهْستاني" عن "المضمرات": على قولهما الفتوى^(١)،.....

"مسلم"^(٢): أَنَّ ظَنَّ الْغَيْبِ جَائِزٌ كَقَطْنِ الْمَنْجَمِ وَالرَّمَالِ بِوُقُوعِ شَيْءٍ فِي الْمُسْتَقْبَلِ بِتَجَرِبَةِ أَمْرِ عَادِيٍّ، فَهُوَ ظَنٌّ صَادِقٌ، وَالْمَنْعُوعُ ادِّعَاءُ عَمِ الْغَيْبِ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ ادِّعَاءَ ظَنِّ الْغَيْبِ حَرَامٌ لَا كُفْرٌ، بِخِلَافِ ادِّعَاءِ الْعِلْمِ، وَسَوْضَحُهُ فِي الرَّدِّ، "بجر"^(٣).

١٨٥١٠ (قوله: لكن في "القَهْستاني"^(٤) إلخ) الاستدراك على قوله: ((في جميع الشُّروح))، فإنَّ "المضمرات" من الشُّروح، وفيه^(٥): أَنَّ "القَهْستاني" ذَكَرَ عَنْ "المضمرات" أَنَّهُ قَالَ: ((وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ، وَأَنَّهُ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ قَالَ: إِذَا تَزَوَّجَ بِمَحْرَمٍ يُحَدُّ عَنْهُمَا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى)) اهـ.

(قوله: والظاهر أَنَّ ادِّعَاءَ ظَنِّ الْغَيْبِ حَرَامٌ لَا كُفْرٌ إلخ) الذي ذكره "المحشي" في الرَّدِّ: أَنَّ دَعْوَى عِلْمِ الْغَيْبِ مَعَاضِيَةٌ لِنَصِّ الْقُرْآنِ، فَيَكْفُرُ بِهَا، إِلَّا إِذَا أُسْنَدَ ذَلِكَ إِلَى أَمَارَةٍ عَادِيَةٍ يَجْعَلُ مِنْهُ تَعَالَى، أَوْ أَيْ سَبَبٍ مِنْهُ تَعَالَى، كَوَحْيٍ وَإِلْهَامٍ، قَالَ فِي "مَخْتَارَاتِ التَّوَالِدِ": عِلْمُ النُّجُومِ فِي نَفْسِهِ حَسَنٌ غَيْرٌ مَذْمُومٌ، وَهُوَ قِسْمَانِ حَسَابِيٍّ، وَأَنَّهُ حَقٌّ وَبِهِ نَطَقَ الْكِتَابُ، قَالَ تَعَالَى: ﴿الْشَّمْسُ وَالْقَمَرُ حُسْبَانٌ﴾ أَي سِرُّهُمَا بِحَسَابٍ، وَاسْتِدْلَالِيٌّ بِسِرِّ النُّجُومِ وَحَرَكَةِ الْأَفْلَاقِ عَلَى الْخَوَاصِّ بِفَضَائِهِ تَعَالَى وَقَدَرِهِ، وَهُوَ جَائِزٌ، كَاسْتِدْلَالِ الطَّبِيبِ عَلَى الصَّحَّةِ وَالْمَرَضِ بِالْبَنْضِ، وَلَوْ لَمْ يَتَعَدَّ بِقَضَاءِ اللَّهِ تَعَالَى أَوْ ادَّعَى عِلْمَ الْغَيْبِ بِنَفْسِهِ يَكْفُرُ أَهـ: تَأَمَّلْ.

(قوله: وفيه أَنَّ "القَهْستاني" ذَكَرَ عَنْ "المضمرات" أَنَّهُ قَالَ إلخ) لا وَجْهَ لِهَذَا التَّعْبِيرِ؛ فَإِنَّ مَقْتَضَاهُ التَّوَرُّكُ عَلَى "الشَّارِحِ" فِي عَزْوِهِ الْإِفْتَاءَ بِقَوْلِهِمَا لـ: "القَهْستاني" عَنْ "المضمرات"، وَلَا وَجْهَ لَهُ، فَإِنَّهُ عَزَا لَهَا ذَلِكَ حَيْثُ قَالَ: ((وإِنَّه - يعني صاحب "المضمرات" - قَالَ: وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ إلخ)). وَاعْلَمْ أَنَّهُ تَقَدَّمَ فِي "رِسْمِ الْمُفْتَى": ((أَنَّ لَفْظَ الْفَتْوَى كَذَلِكَ الْفَاضِلُ الصَّحِيحُ)). وَقَوْلُ "قَاسِمٍ": الْمَرْجُوحُ فِي حَمِيصِ الْإِلْخِ لَا يَفِيدُ أَنَّهُ عَبَّرَ عَنْهُ بِمَادَّةِ الْفَتْوَى، نَعَمْ إِذَا عَبَّرَ فِيهَا بِهَا يُقَدَّمُ هَذَا التَّرْجِيحُ عَلَى مَا فِي "الْفَتَاوَى" وَبَعْضِ الشُّرُوحِ.

(١) في "و" زيادة: ((في التلويح)).

(٢) "المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم" - كتاب الإيمان - باب معاني الإيمان والإسلام والإحسان شرعاً ١٥٦/١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٧/٥ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩١.

(٥) هذا استدراك على "القَهْستاني".

وحرّر في "الفتح" أنها من شبهة المحلّ، وفيها يثبت النسب كما مرّ^(١) (أو) وطء
في (نكاحٍ بغيرِ شهودٍ) لا حدّ لشبهة العقد،.....

على أنّ ما في عامّة الشُّروح مقدّم، وكذلك في "الفتح"^(٢) نقل عن "الخلاصة"^(٣): ((أنّ الفتوى على قولهما))، ثم وجهه: ((بأنّ الشبهة تقتضي تحقّق الحلّ من وجه، وهو غير ثابت، وإلّا وجبت العدة والنسب))، ثم دفع ذلك: ((بأنّ من المشايخ من التزم وجوبهما، وبو سلم عدم وجوبهما لعدم تحقّق الحلّ من وجه فالشبهة لا تقتضي تحقّق الحلّ من وجه؛ لأنّ الشبهة ما يُشبه الثابت وليس بثابت، فلا ثبوت لما له شبهة الثبوت بوجه، ألا ترى أنّ "أبا حنيفة" ألزم عقوبته بأشدّ ما يكون، وإنّما لم يُثبت عقوبة هي الحدّ، فعُرف أنّه زنى محض إلا أنّ فيه شبهة فلا يثبت نسبه)). اهد ملخصاً.

وحاصلُهُ: أنّ عدم تحقّق الحلّ من وجه في المحارم - لكونه زنى محضاً - يلزم منه عدم ثبوت النسب والعدة، ولا يلزم منه عدم الشبهة الدارئة للحدّ، ولا يخفى أنّ في هذا ترجيحاً لقول "الإمام".
١٨٥١١ (قوله): وحرّر في "الفتح" (إلخ) صوابه في "النهر"^(٤) فإنه بعد ما ذكر ما قدّمناه

(قوله: صوابه في "النهر" إلخ) لا يخفى أنّ قول "الفتح": ((ودفع بأنّ من المشايخ من التزم ذلك، وعلى التسليم إلخ)) إنّما يفيد أنّه حازم بثبوت النسب والعدة، فيكون محرراً أنّها شبهة محلّ لا اشتباه، وقوله: - ((وعلى التسليم)) أي: تسليم عدم ثبوتها - جواب إقناعي للخصم، لا يفيد أنّ المحبّب قائل بعدمهما كما هو ظاهر من قوله: ((وعلى التسليم إلخ))، ثم إنّ قول "النهر": ((وهذا إنّما يتمّ)) راجع للجواب الثّاني، يعني: أنّ ثبوتها مبني على أنّها شبهة اشتباه، والصحيح أنّها شبهة حكميّة، وفيها بَيّتان، لكنّ نقل "السّندي" عن "الهنديّة": ((لو تزوّج الرجل امرأة أبيه بعد موته فولدت منه: قال الفقيه "أبو بكر البلخي": إنّ أقرّ بالوطء أربع مرّات حدّاً جميعاً، ولا يثبت النسب، قال الفقيه "أبو الليث": وهذا قولهما، وبه نأخذ)) اهد. وهذا يفيد أنّ المأخوذ به عدم ثبوت النسب.

(١) ص٦٦ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٤٢/٥ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود - الفصل الثاني في الزنى ق ٣٣٣/أ.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/ب.

وفي "المجتبى" تزوّجَ بحرمه أو منكوحه الغير أو معتدته ووطئها ظاناً الحلَّ لا يُحدُّ ويعزّر، وإن ظاناً الحرمة فكذلك عنده.....

عن "الفتح" قال: ((وهذا إنما يتم بناءً على أنها شبهة اشتباه، قال في "الدراية": وهو قول بعض المشايخ والصحيح أنها شبهة عقد؛ لأنه روي عن محمد أنه قال: سقوط الحد عنه لشبهة حكمية، فثبت النسب، وهكذا ذكر في "المنية". اه، وهذا صريح بأن الشبهة في المحل، وفيها ثبت النسب على ما مر)). اه كلام "النهر".

قلت: وفي هذا زيادة تحقيق لقول الإمام؛ لما فيه من تحقيق الشبهة [١٥٠ق/٤] حتى ثبت النسب، ويؤيده ما ذكره "الخير الرملي" في باب المهر عن "العيني"^(١) و"مجمع الفتاوى": ((أنه ثبت النسب عنده خلافاً لهما)).

(١٨٥١٢) (قوله: وفي "المجتبى" إلخ) مثله في "الذخيرة".

(١٨٥١٣) (قوله: ظاناً الحل) أمّا لو اعتدته بكفر كما مر^(٢).

(١٨٥١٤) (قوله: ويعزّر) أي: إجماعاً، كما في "الذخيرة"، لكنه مخالف لما في "الهداية"^(٣) من قوله: ((ولكن يوجع عقوبة إذا كان عليم بذلك))، فقيّد العقوبة بما إذا عليم، ومثله ما مر^(٤) عن "كافي الحاكم"، وفي "الفتح"^(٥): ((لم يجب عليه الحد عند "أبي حنيفة"، و"سفيان الثوري"، و"زفر" وإن قال: علمت أنها عني حرام، ولكن يجب المهر^(٦) ويعاقب عقوبة هي أشد ما يكون من التعزير سياسة لا حداً مقدراً شرعاً إذا كان عالماً بذلك، وإن لم يكن عالماً لا حد ولا عقوبة تعزير)). اه.

(١) "رمز الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٢٨١/١.

(٢) المقولة [١٨٥٠٩] قوله: ((إن عليم الحرمة حد)).

(٣) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ١٠٢/٢.

(٤) المقولة [١٨٥٠٧] قوله: ((كوطء محرّم نكحها)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٤٠/٥.

(٦) في النسخ جميعها: ((الحد))، وما أبتناه من عبارة "الفتح" هو الصواب.

خلافاً لهما فظهر أن تقسيمها ثلاثة أقسام قول "الإمام"

وقد يجاب بأن قوله: ((ولا عقوبة تعزير)) المراد به نفي أشد ما يكون، فلا ينافي أنه يعزّر بما يليق بحالِهِ حيث جهل أمراً لا يخفى عادةً، تأمل.

[١٨٥١٥] (قوله: خلافاً لهما) أي: في ذات المحرم فقط كما مر^(١).

[١٨٥١٦] (قوله: فظهر أن تقسيمها إلخ) إن أراد التقسيم من حيث الحكم فهي اثنان عند الكل، غايته: أن حكم شبهة العقد عند "الإمام" حكم شبهة المحل، وعندهما حكم شبهة الفعل، وإن أراد التقسيم من حيث المفهوم فهي اثنان^(٢) أيضاً؛ لأن شبهة العقد منها ما هو شبهة الفعل كمعتدة الثلاث كما صرح به في "النهر"^(٣) في باب ثبوت النسب، ومنها ما هو شبهة المحل

(قول "الشارح": فظهر أن تقسيمها ثلاثة أقسام قول "الإمام") قال "الرحماني": لم يظهر ذلك، إلا أن "الإمام" يجعلها من شبهة المحل، وهما من شبهة الفعل.

(قوله: كمعتدة الثلاث إلخ) فيه تأمل؛ فإن المبتوتة بالثلاث إذا وطئها الزوج كان شبهة في الفعل، وأما إذا وطئها بعد العقد عليها كان شبهة عقد أيضاً، والنسب ثابت فيها؛ فإن الحرمة في المطلقة ثلاثاً لا تزيد على حرمة محرمه، وقد ثبت فيها إذا عقد عليها، فكذا إذا عقد على مطلقته ثلاثاً ووطئها؛ وقد تقدم في ثبوت النسب: أن المبتوتة بالثلاث إذا وطئها الزوج، وجاءت به تمام الستين فأكثر ثبت بالدعوى وأن ثبوت لوجود شبهة العقد، والذي في "النهر" من باب ثبوت النسب عند قول "الكنز": - ((ويثبت نسب ولد المعتدة البت لأقل منه، وإلا لا، إلا أن يدعيه)) - ما نصه: ((قبل: هذا مناقض لما نص عليه في كتاب الحدود من أن المطلقة بالثلاث إذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل، وفيها لا يثبت النسب وإن ادّعاء، وأجيب: بأن الشبهة هنا لم تتمحض للفعل، بل شبهة عقد أيضاً، كذا في "البحر"، والذي في "الفتح": أن المذكور هناك إذا لم يدع شبهة، والمذكور هنا محمول على كونه وطأ بشبهة، والأجنبية يثبت النسب بوطئها بشبهة، فكيف بالمعتدة؟! فيجب الجمع مثلاً بأن يقال: ينبغي أن يصرح بدعوى الشبهة المقبولة غير مجرد شبهة الفعل، ثم قال: والوجه أن لا يشترط غير دعواه، لأنه لم يشترط في الكتاب سواه، ثم يحمل على مجرد الشبهة التي هي غير مجرد ظن الجل)) اهـ.

(١) المقولة [١٨٥١٠] قوله: ((لكن في "الفهستاني" إلخ)).

(٢) من ((عند الكل)) إلى ((فهي اثنان)) ساقط من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق ٢٥٣/أ يتصرف.

(وَحَدَّ بوطءِ أُمَةٍ أُخِيهِ وَعَمِّهِ) وسائر محارمه سوى الولاد؛ لعدم البُوطَةِ، (و) بوطءِ (امرأة) وُجِدَتْ عَلَى فَرَاثِهِ فَظَنُّهَا زَوْجَتَهُ (ولو هو أعمى)؛ لتمييزه بالسؤال إلا إذا دعاها فأجابته قائلة: أنا زوجتك أو: أنا فلانة باسم زوجته فواقعتها؛ لأن الإخبار دليل شرعي، حتى لو أجابته بالفعل أو ب: نَعَمْ حَدَّ (وذميمة) عطف على ضمير حَدَّ..

كمسألة المتن. اهـ "ح" (١).

[١٨٥١٧] (قوله: وَحَدَّ بوطءِ أُمَةٍ أُخِيهِ إلخ) أي: وإن قال: ظننت أنها تحل لي؛ لأنه لا شبهة في الملك، ولا في الفعل لعدم انبساط كل في مال الآخر، فدعوى ظنه الحل غير معتبرة، ومعنى هذا أنه عِلِمَ أَنَّ الزَّنى حَرَامٌ، لَكِنَّهُ ظَنَّ أَنَّ وَطْأَهُ هَذِهِ لَيْسَ زَنْىً مُحَرَّمًا، فَلَا يَعارِضُ مَا مرَّ عَنْ "المحيط" مِنْ أَنَّ شَرْطَ وَجوبِ الْحَدِّ أَنَّ يَعْلَمَ أَنَّ الزَّنى حَرَامٌ، "فتح" (٢).

[١٨٥١٨] (قوله: سوى الولاد) بالكسر، مصدر وَلَدَتْ المرأة ولاداً وولادةً، أي: سوى قرابة الولادة، أي: قرابة الأصول أو الفروع فلا حد فيها، لكن لا يُحدُّ في قرابة الأصول إذا ظنَّ الحلَّ كما مرَّ (٣).

[١٨٥١٩] (قوله: وَجِدَتْ عَلَى فَرَاثِهِ) يعني في ليلة مظلمة كما في "الخائبة" (٤)، "شُرْبِلَالِيَّة" (٥)، فَيَعْلَمُ حُكْمَ النَّهَارِ بِالْأَوَّلَى.

[١٨٥٢٠] (قوله: إِلَّا إِذَا دَعَاها) يعني: الأعمى، بخلاف البصير كما في "الخائبة" (٦)، وهو ظاهر

(قوله: يعني: الأعمى، بخلاف البصير إلخ) الظاهر أن المخالفة بينهما فيما إذا دعاها نهاراً، وأنه إذا دعاها ليلاً فأجابته كما ذكر لا فرق بينهما، ويدلُّ لذلك ما ذكره من التعليل.

(١) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٢٥٠/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٩/د.

(٣) ص ٨٣ - "در".

(٤) "الخائبة": كتاب الحدود ٤٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الشربلالية": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحد أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر"). وعبارته: ((يعنى:

ولو في ليلة مظلمة)) أي: لا يُقْبَلُ قوله، وعليه الحد؛ لأنه ادعى الاشتباه فيما لا يشبه ظاهراً كما في "الخائبة".

(٦) "الخائبة": كتاب الحدود ٤٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

وحازَ للفصل (زنى بها حربي) مستأمنٌ (و) حُدَّ (ذمي زنى بحريّة) مستأمنٌ (لا) يُحَدُّ (الحربي) في الأولى (والحريّة) في الثانية والأصل عند "الإمام": الحدودُ كُلُّها لا تُقامُ على مستأمنٍ إلا حدُّ القذفِ (و) لا يُحدُّ بوطء (بهيمة) بل يُعزَّرُ.....

عبارة "الزَّليعي"^(١) و"الفتح"^(٢) أيضاً، ثمَّ اعلم أنَّ ما ذكره "المصنّف" و"الشَّارح" هو المذكورُ في المتنِ والشُّروح، وعزاهُ في "التَّارخانيّة"^(٣) إلى "المنتقى" و"الأصل"، لكنَّهُ قالَ بعدَ ذلك: ((وفي "الظَّهيرية"^(٤): [٤/١٥٠ق/ب] رجلٌ وَجَدَ في بيته امرأةً في ليلةٍ ظلماءَ فغَشَّيها، وقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتِي لا حدَّ عليهِ، ولو كانَ نهاراً يُحدُّ، وفي "الخاوي": وعن "زفر" عن "أبي حنيفة" فيمنَ وَجَدَ في محلَّتِه^(٥) أو بيته امرأةً، فقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتِي إنَّ كانَ نهاراً يُحدُّ، وإنَّ كانَ ليلاً لا يُحدُّ، وعن "يعقوب" عن "أبي حنيفة": أنَّ عليهِ الحدَّ ليلاً كانَ أو نهاراً، قالَ "أبو الليث": وبرواية "زفر" يُؤخَذُ)) اهـ.

قلت: ومقتضاؤه: أنَّه لا حدَّ على الأعمى ليلاً كانَ أو نهاراً.

[١٨٥٢١] (قوله: وحازَ) أي: العطفُ على ضميرِ الرِّفْعِ المتصلِ.

[١٨٥٢٢] (قوله: لا يُحدُّ الحربيُّ (السخ) أي: خلافاً لـ: "أبي يوسف"، فعنْدَهُ يُحدُّ الحربيُّ المستأمنُ أيضاً، وقالَ "محمد": لا يُحدُّ واحدٌ منهما، غيرَ أنَّه قالَ في العكس: وهو ما لو زنى ذميّ بمستأمنٍ كقولِ "الإمام": مِنْ أنَّ الذَّميَّ يُحدُّ، "نهر"^(٦).

(قوله: ومقتضاؤه (الخ) أي: رواية "زفر".

(١) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٨/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٠/٥.

(٣) "التارخانية": كتاب الحدود - الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١٢/٥.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكرارى ق ١٥٤/١.

(٥) في النسخ جميعها: ((حجسته))، وما أثبتناه هو الصُّواب الموافق لعبارة "التارخانية".

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٠٣/٣؛ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

وتُذبح ثم تحرق، ويكره الانتفاع بها حيَّةً وميتةً، "مجتبى"، وفي "النهر": الظاهر أنه يطالب ندباً لقولهم: تضمن بالقيمة (و) لا يُحْدُ (بوطء أجنبيَّة زُفَّت إليه وقيل:....

والحاصل: أنَّ الزَّانِئِينَ إمَّا مُسْلِمَانِ أَوْ ذَمِّيَّانِ أَوْ مُسْتَأْمِنَانِ أَوْ الرَّجُلُ مُسْلِمٌ وَالْمَرْأَةُ ذَمِّيَّةٌ أَوْ مُسْتَأْمِنَةٌ أَوْ بِالْعَكْسِ، أَوْ الرَّجُلُ ذَمِّيٌّ وَالْمَرْأَةُ مُسْتَأْمِنَةٌ أَوْ بِالْعَكْسِ، فهي: تسعُ صور، والحدُّ واجبٌ عند "الإمام" في الكلِّ إلَّا في ثلاثٍ، إذا كانا مُسْتَأْمِنَيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا أَفَادَهُ فِي "البحر"^(١).

مطلب في وطء الدَّابَّةِ^(٢)

(قوله: ١٨٥٢٣) (قوله: وتُذبح ثم تحرق) أي: لقطع امتداد التحدُّث به كلما رُوِّيت، وليس بواجبٍ كما في "الهداية"^(٣) وغيرها، وهذا إذا كانت ممَّا لا يُوكَل، فإن كانت تُوكَل جازَ أكلها عنده، وقلا: تحرق أيضاً، فإن كانت الدَّابَّةُ لغير الواطئ يُطالب صاحبها أن يدفعها إليه بالقيمة، ثم تُذبح هكذا قالوا، ولا يُعرف ذلك إلَّا سماعاً فيحمل عليه، "زيلعي"^(٤) و"نهر"^(٥).

(قوله: ١٨٥٢٤) (قوله: الظاهر أنه يطالب ندباً إلخ) أي: قولهم: ((يطالب صاحبها أن يدفعها إلى الواطئ)) ليس على طريق الجبر، وعبارة "النهر"^(٦): ((والظاهر أنه يطالب على وجه التدب،

(قول: "الشَّارح": وفي "النهر": الظاهر أنه يطالب إلخ) عبارته: ((وإن كانت الدَّابَّةُ لغيره أمرَ صاحبها أن يدفعها إليه بالقيمة، ثم تُذبح، هكذا قالوا، والظاهر إلخ))، ولم يوجد في عبارته التعليل الآتي في عبارة "الشَّارح" بقوله: لقولهم: تضمن بالقيمة، وهو لا يُنتج التدب، كما أفاده العلامة "السُّنْدِي".
(قوله: إذا كانا مُسْتَأْمِنَيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا إلخ) نفى الحدَّ إنما هو في المُسْتَأْمِنِ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ١٩/٥.

(٢) في "٦": ((البهيمة)).

(٣) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ١٠٢/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ١٨١/٣ - ١٨٢ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ق ٣/٣٠ بتصرف يسير.

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ق ٣/٣٠.

- خبر الواحد كافٍ في كل ما يُعمَلُ فيه بقول النساء، "بحر" (١) - (هي عرسك، ...

ولذا قال في "الحاشية" (٢): كَانَ لِصَاحِبِهَا أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ بِالْقِيمَةِ)) اهـ. وعبارة "البحر" (٣): ((وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَى دَفْعِهَا)).

(تنبيه)

لو مكنت امرأةً فرداً من نفسها فوطئها، كَانَ حَكْمُهَا كَاتِبَانِ الْبَهَائِمِ، "جوهرة" (٤)، أي: في أنها لا حدٌ عليها بل تعزّر، وهل يُدْنَعُ الفردُ أيضاً؟ مقتضى التعليل - بقطع امتداد التحدث - نعم، فتأمل.

مطلبٌ فيمن وطئ من رُفَّت إليه

١٨٥٢٥: (قوله: خبر الواحد كافٍ إلخ) جملةً معترضةً بَيْنَ الْقَوْلِ ومقوله، والأولى ذكرها بعد: ((هي عرسك)) لئلا يُوهَمَ أنها مقولة القول، والمراد أنَّ تعبير "المصنف" كـ "الكنز" (٥) - ((قيل)) أولى من تعبير "القدوري" (٦): بـ ((قُلْ)).

(تنبيه)

مقتضى هذا كله أَنَّهُ لَا يَسْقُطُ الْحُدُّ عَمَّارِ الرِّقَاقِ، وَأَنَّهُ لَا بَدَّ مِنْ أَنْ يَنْضَمَّ إِلَيْهِ الْإِخْبَارُ بِأَنَّهُا زَوْجَتُهُ، وَيَلْزَمُ عَلَيْهِ أَنَّ مَنْ رُفَّتَ إِلَيْهِ زَوْجَتُهُ لِبَنَةِ عُرْسِهِ وَلَمْ يَكُنْ يَعْرِفُهَا أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُ ١٨٥٢٦: وطؤها ما لم تقلُّ له واحدةً أو أكثر: إِنَّا زَوْجَتُكَ، وهو خلافُ الواقعِ بَيْنَ النَّاسِ، وفيه حرجٌ عظيم؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ مِنْهُ تَأْثِيمُ الْأُمَّةِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يَحِلُّ وَطْئُهَا بَدُونِ إِخْبَارٍ، وَلَا سَبَّامَا إِذَا أَحْضَرَهَا النَّسَاءُ مِنْ أَهْلِهِ وَجِيرَانِهِ إِلَى بَيْتِهِ، وَحَلَّتْ عَلَى الْمِنْصَةِ* ثُمَّ رُفَّتَ إِلَيْهِ، فَإِنَّ أَحْتِمَالَ غَلَطِ النَّسَاءِ فِيهَا - وَأَنَّهَا غَيْرُهَا - أَبْعَدُ مَا يَكُونُ، وَمَعَ هَذَا لَوْ فُرِضَ الْغَلَطُ وَقَدْ وَطَّئَهَا عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا زَوْجَتُهُ وَأَنَّهَا تَحِلُّ

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٥/٥ بتصرف.

(٢) "الحاشية": كتاب الخطر والإباحة - فصل في التسييح والتسليم والصلاة على النبي ﷺ ٤٣١/٣ (هامش الفتاوى الهندية).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٨/٥.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٤٥/٢.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٢٨٠/١.

(٦) عبارة القدوري: ((وقالت النساء))، انظر "اللياب شرح الكتاب": كتاب الحدود ١٩١/٣.

* قوله: ((لِلْمِنْصَةِ)) بكسر الميم وباصطاد المهملة المشددة: هو الكرسي الذي تقف عليه العروس في جلستها، "مصباح"، اهـ منه.

وعليه مهرها).....

لَهُ، فوجِبُ الحَدُّ عَلَيْهِ - إِذَا لَمْ يَقُلْ لَهُ أَحَدٌ: إِنَّهَا زَوْجَتُكَ - فِي غَايَةِ الْبُعْدِ أَيْضاً؛ إِذْ لَا شَكَّ أَنَّ هَذِهِ الشَّيْئَةَ أَقْوَى مِنْ شِبْهِهِ الْعَقْدِ عَلَى أُمِّهِ أَوْ بَنْتِهِ وَطَنَهُ حَلَّهَا لَهُ، وَأَقْوَى مِنْ طَنِّهِ حَلَّ أُمِّهِ أَبُوهِ وَنَحْوِهَا، وَكَذَا مَنْ وَجَدَهَا عَلَى فَرَاثِهِ لَيْلًا عَلَى مَا صَحَّحَهُ "أَبُو اللَّيْثِ"، وَرَأَيْتُ فِي "الْخَائِنَةِ"^(١): ((رَجُلٌ زَفَّتْ إِلَيْهِ غَيْرُ امْرَأَتِهِ وَلَمْ يَكُنْ رَأَاهَا قَبْلَ ذَلِكَ، فَوَطَّئَهَا كَانَ عَلَيْهِ الْمَهْرُ وَلَا حَدَّ عَلَيْهِ)) اهـ. وَظَاهِرُهُ أَنَّ الْإِخْبَارَ غَيْرُ شَرْطٍ، وَأُظْهِرُ مِنْهُ مَا فِي "كَافِي الْحَاكِمِ الشَّهِيدِ": ((رَجُلٌ تَزَوَّجَ، فُزِّقَتْ إِلَيْهِ أُخْرَى فَوَطَّئَهَا لَا حَدَّ عَلَيْهِ وَلَا عَلَى قَاضِيهِ. رَجُلٌ فَجَّرَ بِامْرَأَةٍ، ثُمَّ قَالَ: حَسِبْتُهَا امْرَأَتِي، قَالَ: عَلَيْهِ الْحَدُّ، وَلَيْسَتْ هَذِهِ كَالأُولَى؛ لِأَنَّ الرِّفَافَ شِبْهَةٌ، أَلَا تَرَى أَنَّهَا إِذَا جَاءَتْ بِوَلَدٍ ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَإِنْ جَاءَتْ هَذِهِ الَّتِي فَجَّرَ بِهَا بِوَلَدٍ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ مِنْهُ)) اهـ. فَقَوْلُهُ: ((لَأَنَّ الرِّفَافَ شِبْهَةٌ)) صَرِيحٌ فِي أَنَّ نَفْسَ الرِّفَافِ شِبْهَةٌ مُسْقِطَةٌ لِلْحَدِّ بِلَا إِخْبَارٍ، فَهَذَا نَصُّ "الْكَافِي" وَهُوَ الْجَامِعُ لِكُتُبِ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، فَالظَّاهِرُ أَنَّ مَا فِي الْمُتَوْنِ رَوَايَةٌ أُخْرَى، أَوْ هُوَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا لَمْ تَقُمْ قَرِينَةُ ظَاهِرَةٍ مِنْ عَرَسٍ تَجْتَمِعُ فِيهِ النِّسَاءُ، أَوْ مِنْ إِرْسَالٍ مَنْ تَأْتِي بِهَا إِلَيْهِ، أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا يَزِيدُ عَلَى الْإِخْبَارِ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ كَمَا إِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً ثُمَّ بَعْدَ مَدَّةٍ أُدْخِلَتْ عَلَيْهِ امْرَأَةٌ فِي بَيْتِهِ، وَلَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا الَّتِي عَقَّدَ عَلَيْهَا أَوْ غَيْرِهَا، وَلَكِنَّهُ ظَنَّ أَنَّهَا هِيَ فَوَطَّئَهَا، فَهَذَا لَا يَدُّ مِنْ إِخْبَارٍ وَاحِدَةٍ أَوْ أَكْثَرٍ بِأَنَّهَا زَوْجَتُهُ، وَإِلَّا لَزِمَهُ الْحَدُّ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، وَلَمْ أَرْ مَنْ تَعَرَّضَ لَهُ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

[١٨٥٢٦] (قَوْلُهُ: وَعَلَيْهِ مَهْرُهَا) أَي: وَيَكُونُ لَهَا، كَمَا قَضَى بِهِ "عَلِيٌّ" عليه السلام (٢) وَهُوَ الْمُخْتَارُ؛

(١) "الخائنة": كتاب الحدود ٤٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) قال الزبلي في "نصب الراية" ٣٣٩/٣: غريب جداً، وقال ابن حجر في "الدرابة" ١٠٢/٢: لم أجده.

لكن أخرج عبد الرزاق (١٠٧١٤) في النكاح - باب الرجل يتزوّج المرأة فيُرسل إليه بغيرها، وابن أبي شيبة ٣١٧/٣ في النكاح - في رجل تزوّج ابنة لرجل فزوّج ابنة له أخرى، من طريق بُدَيْل بن ميسرة العُقَيْلي، عن أَبِي الْوَضِيِّ - وَكَانَ صَاحِباً لِعَلِيِّ عليه السلام - قَالَ: ((قَضَى عَلَيَّ فِي رَجُلٍ زَوَّجَ ابْنَةً لَهُ فَأَرْسَلَ بِأَخْبَتِهَا فَأَهْدَاهَا إِلَى زَوْجِهَا)) وَفِيهِ قِصَّةٌ، فَقَالَ: ((لِهَذَا مَا سَقْتُ إِلَيْهَا بِمَا اسْتَحَلَّتْ مِنْ فَرْجِهَا، فَغُلِبَ أَيْبُهَا أَنْ يَحْزَنِيَ الْآخَرَى بِمَا سَقْتُ إِلَى هَذِهِ، وَلَا تَقْرِبُهَا حَتَّى تَقْضِيَ عِدَّتَهُ هَذِهِ الْآخَرَى))، قَالَ: وَأَحْسَبُ أَنَّهُ جَلَدَ أَبَاهَا أَوْ أَرَادَ أَنْ يَجْلِدَهُ. =

بذلك قضى "عمر" عليه السلام وبالعدّة (أو) بوطء (دبر) وقالوا: إن فعل في الأجانب...

لأنّ الوطء كالجنابة عليها، لا لبيت المال كما قضى به عمر رضي الله عنه، وكأنّه جعله حقّ الشرع عوضاً عن الحدّ، وتأمّنه في "الزّيلعي"^(١) وغيره.

[١٨٥٢٧] (قوله: بذلك قضى عمر) كذا وقع في "الدرر"^(٢)، وصوابه: ((عليّ))، وفي "العزيمة": ((أنّه سهو ظاهر)).

مطلب في وطء الدبر

[١٨٥٢٨] (قوله: أو بوطء دبر) أطلقه فشمل دبر الصّي والزّوجة والأمة، فإنّه لا حدّ عليه مطلقاً عند "الإمام"، "منح"^(٣)، ويعزّر، "هداية"^(٤). [٤/١٥١ب]

(قوله: وصوابه "عليّ") الموجود في عبارته نسبة القضاء بالمهر لـ: "عمر" بدون تعرّض؛ لأنّه لها أو لبيت المال، وهذا صحيح؛ فإنّه قضى "عمر" به^(٥)، وإنّما الاختلاف في كونه لها أو لبيت المال، ولا تعرّض في كلامه لذلك، فيصحّ نسبة ما في المتن لكلّ، تأمل.

- وأخرج عبد الرزاق (١٠٧١٥) عن إسرائيل، عن سيمك، عن صالح بن أبي سليمان، عن عليّ: أنّ رجلاً كنّ له خمس بنات، فزوّج إحداهن رجلاً فزوّت إليه أختها، فقال عليّ: ((لها الصداق بما استحل من فرجها، وعلى أبيها صداق هذه لزوجها، وعليه أن يزوّجها إليه، وإن كان أتاها متعمداً فعليه الحد)).

وأخرج أيضاً (١٠٧١٢) عن ابن جريج أخبرني عطاء الخراساني عن ابن عباس: ((أنّه قضى في رجل خطب امرأة إلى أبيها ولها أمّ عربية فأمنكه، ولها أخت من أبيها من أعجمية، فأدخلت عنده ابنة الأعجمية فجامعها، فلما أصبح استنكرها، ففرض أنّ الصداق لتّي دخل بها وجعل له ابنة العريضة، وجعل على أبيها صداقها، وقال: ((لا يدخل بها حتّى يخلو أهل أختها))، قال ابن جريج حدثني محمد بن مرّة أنّ علياً قضى بمثل ذلك في مثيلها.

(١) انظر "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ١٧٩/٣.

(٢) "الدرر": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحدّ أو لا ٦٦/٢.

(٣) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ١/٢٢١ب.

(٤) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ١٠٢/٢.

(٥) كذا جزم "الرافعي" بصحة أصله عن عمر رضي الله عنه، ولم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية، والله أعلم.

حَدَّ، وَإِنْ فِي عَبْدِهِ أَوْ أُمِّيَّةٍ أَوْ زَوْجَتِهِ فَلَا حَدَّ إِجْمَاعًا بَلْ يُعَزَّرُ، قَالَ^(١) فِي "الدُّرِّ":
بِنَحْوِ الْإِحْرَاقِ بِالنَّارِ وَهَدَمِ الْجِدَارِ.....

[١٨٥٢٩١] (قوله): حَدَّ فهو عندهما كالزَّنا في الحكم، فَيُحَدُّ جَلْدًا إِنْ لَمْ يَكُنْ أَحْصَيْنَ، وَرَجْمًا إِنْ أَحْصَيْنَ، "النهر"^(٢).

مطلب في حكم اللواط

[١٨٥٣٠] (قوله): بِنَحْوِ الْإِحْرَاقِ (إلخ) متعلّق بقوله: ((يُعَزَّرُ)) وعبارة "الدُّرِّ"^(٣): ((فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ يُعَزَّرُ بِأَمْثَالِ هَذِهِ الْأُمُورِ))، وَاعْتَرَضَهُ فِي "النهر"^(٤): ((بِأَنَّ الَّذِي ذَكَرَهُ غَيْرُهُ تَقْسِيدُ قَتْلِهِ بِمَا إِذَا اعْتَادَ ذَلِكَ، قَالَ فِي "الزِّيَادَاتِ": وَالرَّأْيُ إِلَى الْإِمَامِ فِيمَا إِذَا اعْتَادَ ذَلِكَ إِنْ شَاءَ قَتْلُهُ وَإِنْ شَاءَ ضَرْبُهُ وَحَبْسُهُ))، ثُمَّ نَقَلَ عِبَارَةَ "الْفَتْحِ" الْمَذْكُورَةَ^(٥) فِي "الشَّرْحِ"، وَكَذَا اعْتَرَضَهُ فِي "الشَّرْحُ النَّبَلَاءِيَّةَ"^(٦) بِكَلَامِ "الْفَتْحِ"، وَفِي "الْأَشْبَاهِ"^(٧) مِنْ أَحْكَامِ غَيْبِيَةِ الْحَشْفَةِ: ((وَلَا يُحَدُّ عِنْدَ "الْإِمَامِ" إِلَّا إِذَا تَكَرَّرَ فَيُقْتَلُ عَلَى الْمَتْنِ بِهِ)) اهـ. قَالَ "الْبِيرُي": ((وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يُقْتَلُ فِي الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ لَصَدْقِ التَّكَرُّارِ عَلَيْهِ)) اهـ.

١٥٥/

(قوله): وَكَذَا اعْتَرَضَهُ فِي "الشَّرْحُ النَّبَلَاءِيَّةَ" بِكَلَامِ "الْفَتْحِ" (إلخ) حَيْثُ ذَكَرَ أَنَّ الْقَتْلَ لِلْإِمَامِ فِيمَا لَوْ اعْتَادَ، فَيَفِيدُ أَنَّ مَا فِي "الدُّرِّ" لَا يَكُونُ إِلَّا فِيمَا إِذَا اعْتَادَ، تَأَمَّلْ. ثُمَّ إِنَّ مَا ذَكَرَهُ فِي "الدُّرِّ" عِزَاهُ لـ: "صَدْرِ الشَّرِيعَةِ"، قَالَ "الشَّرْحُ النَّبَلَاءِي": إِنَّهُ مَرْوِيٌّ عَنِ الصَّحَابَةِ، وَفِي "شَرْحِ الْمَجْمَعِ": وَمَا رَوَى عَنِ الصَّحَابَةِ فَمَحْمُولٌ عَلَى السِّيَاسَةِ اهـ. وَحَيْثُ كَانَ ذَلِكَ مَرْوِيًّا عَنْهُمْ لَا مَانِعَ مِنَ التَّعْزِيرِ بِهِ سِيَاسَةً وَإِنْ لَمْ يَنْصُ الْفَقْهَاءُ عَلَيْهِ بِمَخْصُوصِهِ، فَيَنْدَفِعُ الِاعْتِرَاضُ عَنْ "الدُّرِّ".

(١) فِي "و": ((وَقَالَ)).

(٢) "النهر": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ الْوَطْءِ الَّذِي يُوجِبُ الْحَدَّ وَالَّذِي لَا يُوجِبُهُ فِي ٣٠٢/ب.

(٣) "الدُّرِّ": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ وَطْءِ يُوجِبُ الْحَدَّ أَوْ لَا ٦٦/٢.

(٤) "النهر": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ الْوَطْءِ الَّذِي يُوجِبُ الْحَدَّ وَالَّذِي لَا يُوجِبُهُ فِي ٣٠٢/ب.

(٥) ص ٩٢ - "در".

(٦) "الشَّرْحُ النَّبَلَاءِيَّةَ": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ وَطْءِ يُوجِبُ الْحَدَّ أَوْ لَا ٦٦/٢ (هَامِشُ "الدُّرِّ" وَالْمَغْرَر).

(٧) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": نَفْسُ اثْنَالِث: الْجَمْعُ وَالْفَرْقُ ص ٣٩٧ -.

والتنكيس من محل مرتفع بإتباع الأحجار، وفي "الحاوي": والجلدُ أصحُّ، وفي "الفتح"^(١): يعزَّرُ ويُسجَنُ حتى يموتَ أو يتوبَ، ولو اعتادَ اللواطَ قتلَهُ الإمامُ سياسةً، قلتُ: وفي "النهر"^(٢) معزياً "للبحر"^(٣):

ثمَّ ظاهرُ عبارة "الشَّارح": أَنَّهُ يعزَّرُ بالإحراق ونحوه ولو في عبده ونحوه، وهو صريحٌ ما في "الفتح"^(٤) حيثُ قال: ((ولو فعلَ هذا بعبده أو أمته أو زوجته بنكاحٍ صحيحٍ أو فسدٍ لا يحدُّ إجماعاً، كذا في "الكافي"، نعم فيه ما ذكرنا من التعزير والقتل لمن اعتاده))^(٥).

(١٨٥٣١) (قوله: والتَّنْكِيسُ إلخ) قال في "الفتح"^(٦): ((وكانَ ما حَدَّ هذا أنَّ قومَ نوطٍ أَهْلَكُوا بذلكَ حيثُ حُمِلَتْ قُرَاهُمُ وَنُكِّسَتْ بِهِمُ، وَلَا شَكُّ فِي إِتِّبَاعِ الْهَلَمِ بِهِمُ وَهُمْ نَازِلُونَ)).

(١٨٥٣٢) (قوله: وفي "الحاوي") أي: "الحاوي القدسي"^(٧)، وعبارته: ((وَتَكَلَّمُوا فِي هَذَا التَّعْزِيرِ مِنَ الْجُلْدِ، وَرَمِيَهُ مِنْ أَعْلَى مَوْضِعٍ، وَحَبَسَهُ فِي أَسْنَنِ بَقْعَةٍ، وَغَيْرَ ذَلِكَ سِوَى الْإِخْصَاءِ وَالْجَبِّ، وَالْجُلْدُ أَصَحُّ) اهـ. وسكتَ عليه في "البحر"^(٨) و"النهر"^(٩)، فتأمَّل.

(قوله: وهو صريحٌ ما في "الفتح" إلخ) أي: التعزير لا يقيد كونه بالإحراق ونحوه؛ فإنه ليس في كلام "الفتح".
(قوله: والجلدُ أصحُّ) أي: التعزيرُ به.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٤٣/٥.

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٠٢/ب - ق ٣٠٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٨/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٤٣/٥.

(٥) في "أ" في هذا الموضع: ((مطلب: النوطُ حَدُّ القَتْلِ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، فَلَا تُقْتَلُ تَوْبَتُهُ، وَيجوزُ قَتْلُهُ بِالْإِحْرَاقِ وَالتَّطْوِيعِ وَالتَّنْكِيسِ وَالْجَبِّ وَالْخِصْيِ وَغَيْرِ ذَلِكَ)).

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٤٤/٥.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - فصل: ومن تزوجَ بامرأةٍ بغيرِ شهودٍ إلخ ق ١٥٤/ب.

(٨) انظر "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٨/٥.

(٩) انظر "النهر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٠٣/أ.

((التقييد بالإمام يُفهمُ أنَّ القاضي ليس له الحكمُ بالسياسة)).

(فرع)

في "الجوهره"^(١): الاستمناء حرامٌ وفيه التعزيرُ، ولو مكنَ امرأته أو أمتَه من العبثِ بذكره فأنزل^(٢) كُرّه ولا شيءَ عليه، (ولا تكونُ) اللواطُ (في الجنّةِ على الصحيح) لأنّه تعالى استقبَحها وسَمّاها خبيثَةً والجنّةُ منزّهةٌ عنها، "فتح"^(٣). وفي "الأشباه"^(٤): ...

[١٨٥٣٣] (قوله: التقييد بالإمام إلخ) فيه كلامٌ قدّمناه^(٥) قبلَ هذا الباب.

مطلب: حكم الاستمناء باليد^(٦)

[١٨٥٣٤] (قوله: الاستمناء حرامٌ) أي: بالكفِّ إذا كان لاستحلابِ الشَّهوةِ، أمّا إذا غلبَتْه الشَّهوةُ - وليس لهُ زوجةٌ ولا أمةٌ ففعلَ ذلك لتسكينها - فالرجاءُ أنّه لا وبالَ عليه، كما قاله أبو الليث، ويجب لو خاف الرّئي.

[١٨٥٣٥] (قوله: كُرّه) الظاهرُ أنّها كراهةٌ تنزيهيةٌ؛ لأنّ ذلك بمنزلةِ ما لو أنزلَ بتفخيذٍ أو تبطينٍ، تأمل. وقدّمنا^(٧) عن "المعراج" في بابِ مفسداتِ الصّوم: يجوزُ أن يستمني بيدَ زوجته أو خادمته، وانظر ما كتبناه^(٨) هنالك.

[١٨٥٣٦] (قوله: ولا شيءَ عليه) أي: من حدٍّ وتعزيرٍ، وكذا من إثمٍ على ما قلناه.

مطلب: لا تكونُ اللواطُ في الجنّةِ

[١٨٥٣٧] (قوله: لا تكونُ اللواطُ في الجنّةِ) قال السُّيوطي: ((قال "ابنُ عقيلٍ الحنبليُّ":

(١) "الجوهره النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٥.

(٢) في "و": ((حتى أنزل)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥/٤٣.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني - الفوائد - كتاب الحدود والتعزير ص ٢١٨ -.

(٥) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزير)).

(٦) هذا المطلب من "٣".

(٧) المقولة [٩٠١٩] قوله: ((ولو خاف الرئي إلخ)).

حرمُها عقليَّةٌ فلا وجودَ لها في الجنة.....

جرت مسألة بين "أبي علي" بن الوليد^(١) المعتزلي و"ابن أبي يوسف القزويني"^(٢) في ذلك، فقال "ابن الوليد": لا يُمنع أن يجعل ذلك من جملة اللذات في الجنة لزوال المفسدة؛ لأنه إنما منع من الدنيا لما فيه من قطع النسل، وكونه محلاً للأذى، وليس في الجنة ذلك، ولهذا أبيع شرب الخمر لما ليس فيه من السكر وغاية العريضة [٤/٥٢٠ق/٤] وزوال العقل، فلذلك لم يُمنع من الانتذاذ بها، فقال "أبو يوسف": الميل إلى الذكور عاهة، وهو قبيح في نفسه؛ لأنه محل لم يخلق للوطء، ولهذا لم يُسح في شريعة بخلاف الخمر. وهو مخرج الحدث، والجنة نُزّهت عن العاهات، فقال "ابن الوليد": العاهة: هي التلويث بالأذى، فإذا لم يبق إلا مجرد الانتذاذ). اهـ كلامه، "رملني" على المنع.

١٨٥٣٨١ (قوله: حرمها عقليَّةٌ) الظاهر أن المراد بالحرمة هنا: القبح إطلاقاً لاسم المسبب على السبب، أي: قبحها عقلياً. معنى أنه يُدرك بالعقل وإن لم يرد به الشرع كالظلم والكفر؛ لأن مذهبنا أنه لا يحرّم بالعقل شيء، أي: لا يكون العقل حاكماً بحرمته، وإنما ذلك لله تعالى، بل العقل مُدرك لحسن بعض المأمورات وقبح بعض المنهيات، فيأتي الشرع حاكماً بوقف ذلك، فيأمرُ بحسن وينهي عن القبح، وعند "المعتزلة": يجب ما حسن عقلاً ومحرم ما قبح وإن لم يرد الشرع بوجوبه أو حرمة، فالعقل عندهم هو المُنبت، وعندنا المُنبت هو الشرع، والعقل آلة لإدراك الحُسن والقبح قبل الشرع، وعند "الأشاعرة": لا حظ للعقل قبل الشرع، بل العقل تابع للشرع فما أمر به الشرع يُعلم بالعقل أنه حسن، وما نهى عنه يُعلم أنه قبيح، وتقام أبحاث المسألة يُعلم من كتب الأصول ومن حواشينا على "شرح المنار"^(٣).

(١) أبو علي محمد بن أحمد بن عبد الله بن الوليد، متكلم من رؤساء المعتزلة وأئمتهم (ت ٤٧٨هـ). (المنتظم ٢٠/٩، "لسان الميزان" ٥٦/٥، "الأعلام" ٣١٥/٥).

(٢) أبو يوسف عبد السلام بن محمد بن يوسف القزويني، شيخ المعتزلة في عصره (ت ٤٨٨هـ). (الجواهر المضية ٤٢٣/٢، "الطبقات السنية" ٣٤١/٤، "لسان الميزان" ١١/٤).

(٣) "حاشية نسماة الأسحار": مبحث: لا بدّ للمأمور به من صفة الحسن ص ٣٢ - وما بعدها.

وقيل: سمعية فتوجد، وقيل: يخلق الله تعالى طائفة نصفهم الأعلى كالذكور والأسفل، كالإناث، والصحيح الأول، وفي "البحر"^(١): حرمتها أشد من الزنى لحرمتها عقلاً وشرعاً وطبعاً، والزنى ليس بحرام طبعاً وتزول حرمة بتزويج وشرعاً بخلافها، وعدم الحد عنده لا لخفتها بل للتغليظ؛ لأنه مطهر على قول، وفي "المحتبى" يكفر مستحلها عند الجمهور، (أو زنى في دار الحرب أو البغي).....

(١٨٥٣٩) (قوله: وقيل: سمعية) أي: لا يستقل العقل بإدراك قبحها قبل ورود الدليل السمعي.

(١٨٥٤٠) (قوله: فتوجد) أي: يمكن أن توجد.

(١٨٥٤١) (قوله: وقيل: يخلق الله تعالى إلخ) هذا خارج عن محل النزاع؛ لأن الكلام في الإتيان في الذب.

(١٨٥٤٢) (قوله: والصحيح الأول) هو أنه لا وجود لها في الجنة.

(١٨٥٤٣) (قوله: لحرمتها) أي: قبحها كما مر^(٢).

(١٨٥٤٤) (قوله: وتزول حرمة إلخ) وجه آخر لبيان أشد اللواط، وهو أن وطء الذكر لا يمكن زوال حرمة بخلاف وطء الأنثى، فإنه يمكن بتزويجها أو شرائها.

(١٨٥٤٥) (قوله: لأنه مطهر على قول) أي: قول كثير من العلماء، وإن كان خلاف مذهبنا كما مر^(٣).

(١٨٥٤٦) (قوله: يكفر مستحلها) قدم^(٤) "الشارح" في باب الحيض الخلاف في كفر مستحل

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٨/٥، معزياً إلى "شرح المشارق" للعلامة "الأكمل".

(٢) المقالة [١٨٥٣٨] قوله: ((حرمتها عقنية)).

(٣) ص ٧ - "در".

(٤) ٢٨٧/٢ وما بعدها "در".

إلا إذا زنى في عسكرٍ لأَمِيرِهِ ولايةُ الإقامة، "هداية"^(١). (ولا) حَدَّ (زِنَى غير مكلفٍ بمكلفٍ مطلقاً).....

وطء الحائض ووطء الذُبُر، ثُمَّ وَفَّقَ مَا فِي "النَّارِخَانِيَّة"^(٢) عَنْ "السَّرَاجِيَّة"^(٣): ((الْوَطْءُ بِمَمْلُوكِهِ أَوْ مَمْلُوكَتِهِ أَوْ أَمْرَأَتِهِ حَرَامٌ إِلَّا أَنَّهُ لَوْ اسْتَحْلَهُ لَا يُكْفَرُ قَالَهُ "حَسَامُ الدِّينِ")) اهـ. فَيُحْمَلُ الْقَوْلُ بِكُفْرِهِ عَلَى مَا إِذَا اسْتَحْلَ اللُّوَاطَةُ بِأُجْنَبِيٍّ بِخِلَافِ غَيْرِهِ، لَكِنْ فِي "الشَّرْئِبَلِيَّة"^(٤): ((أَنَّ هَذَا يُعْلَمُ وَلَا يُعْلَمُ)) أَي: لِفَلَا يَتَجَرَّى^(٥) [٤/١٥٢ق/ب] الْفِسْقَةُ عَلَيْهِ بِظَنِّهِمْ حَلَّةٌ.

(تَمَمَّةٌ)

لِلْوَطْءِ أَحْكَامٌ أُخَرُ: لَا يُجِبُ بِهَا الْمَهْرُ، وَلَا الْعِدَّةُ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ، وَلَا فِي الْمَأْنِيِّ بِهَا لَشِبْهَةٌ، وَلَا يَحْصُلُ بِهَا التَّحْلِيلُ لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ، وَلَا تُثَبِّتُ بِهَا الرَّجْعَةُ، وَلَا حُرْمَةُ الْمَصَاهِرَةِ عِنْدَ الْأَكْثَرِ، وَلَا الْكُفَّارَةُ فِي رَمَضَانَ، وَفِي رَوَايَةٍ: لَوْ قَذَفَ بِهَا لَا يُحَدُّ خِلَافًا لِهَمَّا، وَلَا يُلَاعِنُ خِلَافًا لِهَمَّا، "بَحْر"^(٦)، وَهُوَ مَأْخُوذٌ مِنْ "الْمُجْتَبَى"، وَيَزَادُ مَا فِي "الشَّرْئِبَلِيَّة"^(٧) عَنْ "السَّرَاجِ": ((يَكْفِي فِي الشَّهَادَةِ عَلَيْهَا عَدْلَانِ لَا أَرْبَعَةَ، خِلَافًا لِهَمَّا)).

(١٨٥٤٧) (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا زَنَى الْبُخ) يَعْنِي أَنَّ مَا فِي "الْمَتْنِ" خَاصٌّ. بِمَا إِذَا خَرَجَ مِنْ عَسْكَرٍ مَنْ لَهُ وَايَةُ إِقَامَةِ الْحُدُودِ، فَدَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ وَزَنَى ثُمَّ عَادَ، أَوْ كَانَ مَعَ أَمِيرٍ سَرِيَّةً أَوْ أَمِيرٍ عَسْكَرٍ، فزَنَى ثَمَّةً، أَوْ كَانَ تَاجِرًا أَوْ أَسِيرًا، أَمَّا لَوْ زَنَى مَعَ عَسْكَرٍ مَنْ لَهُ وَايَةُ إِقَامَةِ الْحَدِّ فَإِنَّهُ يُحَدُّ، بِخِلَافِ أَمِيرٍ

(١) "التهذیب": کتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٠٣/٢ بتصرف.

(٢) لم نعر على المسألة في القسم المطبوع من نسخة "النارخانية" التي بين أيدينا.

(٣) "السراجية": كتاب الكراهة والاستحسان - باب النظر والمن - فصل: غمر الأعضاء الخ ٢٠/٢ (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٤) "الشربلية": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحد أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) بالتسهيل، أي: لئلا يتجرأ.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٨/٥ بتصرف.

(٧) "الشربلية": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحد أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

لا عليه ولا عليها (وفي عكسيه حُدَّ) فقط (ولا) حدَّ (بالزنى بالمستأجرة له) أي: للزنى، والحق وجوب الحد كالمستأجرة للخدمة، "فتح" (ولا بالزنى بإكراه.....

العسكر أو السرية؛ لأنه إنما فُوضَ لهما تدبير الحرب لا إقامة الحدود، وولاية الإمام منقطعة ثمة كما في "الفتح" ^(١)، "شُرَيْبَالِيَّة" ^(٢)

(١٨٥٤٨١) (قوله: لا عليه ولا عليها)؛ لأنَّ فعلَ الرَّجُلِ أَصْلُ في الزَّنى، والمرأة تابعة له، وامتناع الحدِّ في حقِّ الأصل يوجب امتناعه في حقِّ الشَّع، "نهر" ^(٣)، وكذا لا عقرَ عليه؛ لأنَّه لو لزمه لرجع به الوليُّ عليها لأمرها له بمطاعيتها له، بخلاف ما لو زنى الصَّبِيُّ بصبيَّة أو بمكرهة فإنه يجب عليه العقر كما في "الفتح" ^(٤)، "شُرَيْبَالِيَّة" ^(٥).

(١٨٥٤٩١) (قوله: وأحقُّ وجوب الحدِّ) أي: كما هو قولهما، وهذا بحثٌ لصاحب "الفتح" ^(٦)، وسكتَ عليه في "النهر" ^(٧)، والمتنوخ والشروخ على قول "الإمام".

(١٨٥٥٠١) (قوله: ولا ^(٨) بالزنى بإكراه) هذا ما رجع إليه "الإمام"، وكان أولاً يقول: إنَّ الرَّجُلَ يُحدُّ؛ لأنَّه لا يتصور إلَّا بانتشار الآفة وهو آفة الطَّوَاعِيَّة، بخلاف المرأة فلا تُحدُّ إجماعاً. وأصقَ فشمول الإكراه من غير السُّلطان عني قولهما المفتى به من تحقُّقه من غيره، وهو اختلافٌ عصرٍ

(قوله: لأنَّ فعلَ الرَّجُلِ أَصْلٌ) إلخ) يقال: إنَّ هذه العلَّة موجودة فيما لو كان مُكرهاً وهي مطاوعة، وقد أوجبوا الحدَّ عليها دونَها. إلَّا أن يقال: إنَّه هنا لم يوجد منها زنى؛ لأنَّه في حقِّها التَّمَكُّينُ منه، وفعلٌ غير المكلَّفِ ليس زنى، بخلاف مسألة الإكراه؛ فإنَّ فعلَ المُكره زنى وإن سقط الحدُّ للعذر كما تقدَّم، فتمكينها يكون زنى.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٧/٥.

(٢) "الشُرَيْبَالِيَّة": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٣/١.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥١/٥.

(٥) "الشُرَيْبَالِيَّة": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٣/١.

(٨) في "أ": ((لو بالزنى)).

(و) لا (بإقرار إن أنكره الآخر) للشبهة.....

وزمان، وتماثله في "البحر" (١)، قال "ط" (٢): ((والمراد أنه لا يجب على الزاني المكره، فلو زنى مكرهاً بمطوعة وجب عليها الحد (٣) كما في "حاشية الشلبي" (٤)).

[١٨٥٥١] (قوله: ولا بإقرار إن أنكره الآخر) أي: لو أقر أحدهما بالزنى أربع مرات في أربع مجالس وأنكر الآخر، سواء ادعى المنكر النكاح أو لم يدعيه لا يُحدُّ المقرُّ خلافاً لهما في الثانية؛ لانتفاء الحد عن المنكر بدليل موجب للنفي عنه، فأورث شبهة في حق المقر؛ لأن الزنى فعل واحد [١٥٣/٤١] يتم بهما، فإذا تمكنت فيه شبهة تعدت إلى طرفيه؛ لأنه ما أطلق بل أقر بالزنى. بمن درأ الشرع الحد عنه، بخلاف ما لو أطلق وقال: زينت فإنه لا موجب شرعي يدفعه، ومثله لو أقر بالزنى بغائبة؛ لأنه لم ينتف في حقها بما يوجب النفي، وهو الإنكار، ولذا لو حضرت وأقرت تحدت، فظهر أن الاعتبار للإنكار لا للغيبة، "فتح" (٥) ملخصاً.

قلت: ويظهر من هذا أن السكوت لا يقوم مقام الإنكار، تأمل. نعم تقدم أنه لو أقر بالزنى بخرساء لا يُحدُّ لاحتمال أنها لو كانت تتكلم لأبدت مسقطاً، وقدمنا (٦) في الباب السابق الفرق بينهما وبين الغائبة.

(١) انظر "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٢٠/٥.

(٢) "ط": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٩٨/٢.

(٣) نقول: نقل "الشلبي" عن "الكمال" وجوب الحد على المطوعة عند أبي حنيفة والأئمة الثلاثة، خلافاً لمحمد حيث ذهب إلى أنها لا تحد. إلا أن "الشلبي" نقل أيضاً عن "الحاكم الشهيد": ((أن الرجل إذا أكرهه السلطان على الزنى بامرأه مطوعة فلا حد على واحد منهما، وهو قول "أبي حنيفة" المرجوع إليه)) اهـ. ثم قال "الشلبي": ((فعلى هذا ما ذكره "الشارح" - أي "الربيعي" - عن "أبي حنيفة" من وجوب الحد على المرأة هو قول "أبي حنيفة" المرجوع عنه. فلا معول عليه، والله الموفق)) اهـ. فیتأمل: انظر "حاشية الشلبي" على تبين الحقائق "١٨٣/٣".

(٤) "حاشية الشلبي" على تبين الحقائق: كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٨٣/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٥٣/٥.

(٦) المنصوبة [١٨٣٦٩] فوره: ((حوار إبداء ما يُسقط الحد)).

وكذا لو قال: ((اشتريتها)) ولو حرّة، "مجتنبى".....

(تنبيه)

حيث سقط الحد يجب لها المهر وإن أقرت هي بالزنى وادّعى النكاح؛ لأنه لما سقط الحد صارت مكذبة شرعاً، ثم لو أنكرت الزنى ولم تدّع النكاح، وادّعت على الرجل حد القذف فإنه يُحدّ له، ولا يُحدّ للزنى، وتأمّله في "الفتح" ^(١).

١٨٥٥٢١ (قوله): وكذا لو قال: اشتريتها ولو حرّة) أي: ولو كانت حرّة لا يُحدّ؛ لأنه لم يقرّ بالزنى حيث ادّعى الملك، وفي "كافي الحاكم": ((زنى بامةٍ ثم قال: اشتريتها شراءً فاسداً، أو على أنّ للبائع فيه الخيار، أو ادّعى صدقةً أو هبةً وكذبها صاحبها، ولم يكن نه بينة دُرّى عنه الحد)) اهـ. وفي "التأثر خاتمة" ^(٢) عن "شرح الطحاوي": ((شهد عليه أربعة بالزنى وأثبتوه ثم ادّعى شبهة، فقال: ظننت أنها امرأتي لا يسقط الحد، ولو قال: هي امرأتي أو أمّتي لا حدّ عليه ولا على الشهود)) اهـ. وفي "البحر" ^(٣): ((لو ادّعى أنها زوجته فلا حدّ وإن كانت زوجةً للغير، ولا يُكفّ إقامة البينة للشبهة، كما لو ادّعى السارق أنّ العين مكوّنة سقط الحد بمجرّد دعواه)) اهـ. وتقدّمت ^(٤) هذه متناً في الباب السابق.

(قوله): حيث سقط الحد يجب لها المهر (الخ) أي: في صورة دعوى النكاح من قبله أو قبيلها، وفي صورة ما لو أقرّ أحدهما بالزنا وأنكره الآخر بون دعوى النكاح، ثم رأيت "الشتر نبالاً" قال - بعد ذكر ما إذا أقرّ أحدهما بالزنى وادّعى الآخر الزّواج وأنهما لا يجدان فاقاً - ما نصّه: ((أي: ويجب العقر وإن كانت معترفة بأن لا مهر لها)) اهـ. وانظر "الزيلعي" حيث قال: ولا يقال: كيف يجب لها المهر مُكرّرة إذا كانت هي المقرّة بالزنى؟ لأننا نقول: وجوب المهر من ضرورة سقوط الحد، فلا يُعتبر ردّها، أو نقول: صارت مكذبة شرعاً بسقوط الحد فلا يُلغى إلى تكذيبها، كما إذا ادّعى رجل أنه تزوّج امرأةً فأنكرت، وأقام عليها بينة يجب لها المهر وإن أنكرت.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥٣/٥٢٢.

(٢) "التأثر خاتمة": كتاب الحدود - الفصل الثالث: في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١٢/١١١٥ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥ بتصرف.

(٤) ص ٢٩ - وما بعدها "در".

(وفي قتل أمة بزناها الحد) بالزنى (والقيمة) بالقتل، ولو أذهب عينها لزمه قيمتها وسقط الحد لتملكه الجثة العمية.....

قلت: وانظر وجه الفرق بين قوله: ((ظننت أنها امرأتي)) وقوله: ((هي امرأتي)) ولعل وجهه أن قوله: ((ظننت)) يدل على إقراره بأنها أجنبية عنه، فكان إقراراً بالزنى بأجنبية، بخلاف قوله: ((هي امرأتي)) أو ((اشتريتها)) ونحوه، فإنه جازم به، وبأن فعله غير زنى، فنأمل. بقي هنا شيء: وهو أن الشبهة في هذه المسائل، وفي مسألة "المتن" التي قبلها لم أر من ذكر أنها من أي أقسام الشبه الثلاثة، وظاهر كلامهم أنها خارجة عنها، ووجهه: أنه في هذه المسائل يدعى [٤/١٥٣ب] حقيقة الملك الذي لو ثبت لم يكن وطؤه فيه محرماً، بخلاف تلك الأقسام، والظاهر أن النسب هنا لا يثبت، وأن الفعل تمحض زنى، وإنما سقط الحد لشبهة صديقه في دعواه الملك بالعقد أو بالشراء ونحوه، وبهذا لا يثبت النسب؛ لأن الملك ثابت لغيره، وعسى هذا فيمكن دخولها في شبهة الفعل وهي شبهة الاشتباه؛ لأن مرجعها إلى أنه اشتبه عليه الأمر بظنه الحل، والله سبحانه أعلم.

[١٨٥٥٣] (قوله: وفي قتل أمة بزناها) هذا عندهما، وأما عند أبي يوسف "فعليه القيمة لا الحد؛ لأنه لم يبق زنى حيث اتصل بالموت، كما في "المحيط" ^(١)، "فهستانى" ^(٢).

قلت: وصحح في "الحانية" قول أبي يوسف، لكن المتن والشروح على الأول، بل ما ذكر عن أبي يوسف "هو رواية عنه لا قوله، وهي خلاف ظاهر الرواية عنه كما أوضحه في "الفتح" ^(٣).

[١٨٥٥٤] (قوله: الحد بالزنى والقيمة بالقتل) أشار إلى توجيه وجوب الحد والقيمة، بأنهما جنائتان مختلفتان، موجبتان مختلفين، "ط" ^(٤).

[١٨٥٥٥] (قوله: ولو أذهب عينها) كذا في "البحر" ^(٥) وغيره، والأظهر: ((عينها)) بالشبهة؛

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - الفصل الرابع: في بيان ما يوجب الحد من الوطء وما لا يوجب ١/٤٣١/٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥٣/٥ - ٥٤.

(٤) "ط": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٩٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥٠/٥.

فأورث شبهة، "هداية"^(١). وتفصيل ما لو أفضاها في "الشَّرح"، (ولو غصبها ثم زنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه) اتفاقاً (بخلاف ما لو زنى بها ثم غصبها ثم ضمن قيمتها

ليلزم كل القيمة، لكنه مفرد مضاف فيعم، بقرينة قوله: ((الجثة العمياء)).

[١٨٥٥٦] (قوله: فأورث شبهة) أي: في ملك المنافع تبعاً فيندري عنه الحد، بخلاف ما مر^(٢)، فإنَّ الجثة فاتنة بالقتل فلا تملك بعد الموت، وعناؤه في "الفتح"^(٣).

[١٨٥٥٧] (قوله: وتفصيل ما لو أفضاها، في "الشَّرح") أي: "شرح المصنف"^(٤).

وحاصله: أنه إن أفضاها وهي كبيرة مطاوعة بلا دعوى شبهة حدًا^(٥) ولا عقر عليه لرضاها به، ولا مهر لوجوب الحد، وإن كان مع دعوى شبهة فلا حد ويحب العقر، وإن كانت مكرهة ولم يدع شبهة لزمه الحد لا المهر، وضمن ثلث الدية إن استمسك بولها، وإلا فكلها لتفويتها حسن المنفعة على الكمال، وإن ادعى شبهة فلا حد، ثم إن استمسك فعليه ثلث الدية، ويجب المهر في ظاهر الرواية، وإن لم يستمسك فكل الدية، ولا مهر خلافاً لـ: "محمد"، وإن أفضاها وهي صغيرة: فإن كانت يُجامع مثلها فكل الكبيرة إلا في حق سقوص الأرض برضاها، وإلا فلا حد، ولزمه ثلث الدية والمهر كاملاً إن استمسك بولها، وإلا فكل الدية دون المهر خلافاً لـ: "محمد"؛ لدخول ضمان الجزء في ضمان الكل، كما لو قطع إصبع إنسان ثم كفه قبل البرء اهد.

[١٨٥٥٨] (قوله: فلا حد عليه اتفاقاً) [٤/١٥٤ق/٤]؛ لأنه ملكها بالضمان فأورث شبهة في ملك

(قوله: حدًا ولا عقر عليه إلخ) عبارته: ((ولاشيء عليه في الإفضاء إلخ)).

(١) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ١٠٥-١٠٤/٢ باختصار.

(٢) ص ١٠٥- "در".

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٥٤/٥.

(٤) "المنهج": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٢٢٢ق/١ ب يتصرف.

(٥) في "م": ((حدًا))، وهو خطأ.

كما لو زنى بجرّة ثم نكحها) لا يسقط الحد اتفاقاً، "فتح". (والخليفة) الذي لا والي فوقه يؤخذ بالقصاص والأموال) لأنهما من حقوق العباد فيستوفيه ولي الحق.....

المنافع أخذاً ممّا مرّ^(١)، وهذا إذا لم تمت، ففي "الجوهرة"^(٢): ((ولو غصب أمة فرزى بها فماتت من ذلك، أو غصب حرّة ثيباً فرزى بها فماتت من ذلك، قال "أبو خنيفة": عليه الحد في الوجهين، مع دية الحرّة وقيمة الأمة، أمّا الحرّة فلا إشكال فيها؛ لأنها لا تملك بدفع الدية، وأمّا الأمة فإنّها تملك بالقيمة، إلّا أنّ الضمان وجب بعد الموت، والميت لا يصح تملكه)).

(١٨٥٥٩) قوله: كما لو زنى بجرّة تقدّمت^(٣) متناً في الباب السابق عند قوله: ((ونذّب تلقين)).

(١٨٥٦٠) قوله: لا يسقط الحد أي: في المسألتين لعدم الشبهة وقت الفعل، كما ذكره "الشارح" هناك^(٤)، وقوله: ((اتفاقاً)) ذكره في "الفتح"^(٥) عن "جامع قاضي خان"^(٦) في المسألة الأخيرة، وقدّم "الشارح"^(٧): ((أنّه الأصح))، ومفاده: الخلاف. وذكر في "البحر"^(٨) هناك عن "المحيط": ((لو تزوّج المزني بها^(٩) أو اشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية؛ لأنّه لا شبهة له وقت

(١) المقولة [١٨٥٥٧] قوله: ((فأورث شبهة)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٦.

(٣) ٢٩- "در".

(٤) ٣١- "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٥/٥٤.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٢/ق ٢٠/ب، ولم نر فيه لفظة: ((اتفاقاً))، ولا في "فتاوى الخانية"، بل فيها: ((أنّه يحدّ في قول "أبي حنيفة" و"عبد" رحمهما الله تعالى، وعن "أبي يوسف" رحمه الله تعالى في رواية: لا يحدّ، وفي رواية: يحدّ)). انظر "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧١ هامش "الفتاوى الهندية".

(٧) ٣١- "در".

(٨) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥٨٥.

(٩) في نسخ جميعها: ((مجنّي بها)). وما أثبتناه من "البحر" هو المراد.

إمّا بتمكنه أو تمتع المسلمین، وبه عُلِمَ أنَّ القضاء ليسَ بشرطٍ لاستيفاءِ القصاصِ والأموالِ بل للتمكنِ، "فتح" (١). (ولا يُحدُّ) ولو لقذفٍ لغلبةِ حقِّ الله تعالى، وإقامتهِ إليه ولا ولايةَ لأحدٍ عليه (بخلافِ أميرِ البلدةِ (٢)) فإنه يُحدُّ بأمرِ الإمام، والله أعلم.

الفعلي ((اهـ. ثم ذكر (٣) في أوّل هذا الباب عن "الطّهريّة" (٤) خلافاً في المسألتين هو أنّه: ((لا حدَّ فيهما عنده، بل عند أبي يوسف، وروى الخلافُ بالعكس، وروى "الحسن" عن "الإمام" أنّه لا حدَّ في الشراءِ بل في التزوُّج؛ لأنّه بالشراءِ يملكُ عنها بخلافِ التزوُّج)).

قلت: ومسألة الغصبِ الثانية - التي ذكرها "المصنّف" - توافقُ ظاهرَ الروايةِ.

١٨٥٦١ (قوله: إمّا بتمكنه) أي: تمكّن الخليفة وليّ الحقّ من الاستيفاءِ.

١٨٥٦٢ (قوله: وبه عُلِمَ إلخ)؛ لأنّه لم يشترطِ القضاء هنا، فلو قتل الوليُّ القاتل قبل القضاء لم يضمن، وكذا لو أخذ ماله من غاصبه، بخلاف ما لو قتل أحد الزّاني قبل القضاء برّجه فإبـ: يضمن كما مرّ (٥)؛ لأنّ القضاء شرطه.

١٨٥٦٣ (قوله: ولا ولاية لأحدٍ عليه) أي: ليستوفيه، وفائدة الإيجاب الاستيفاء، فإذا تعذّر لم يجب، وأورد عليه: ما المانع من أن يولّي غيره الحكم بما يثبت عنده كما في الأموال؟ قيل: ولا مخلص إلاّ إن ادّعى أن قوله تعالى ﴿فَأَجْلِدُوا﴾ [النور-٢] يفهم أن الخطاب للإمام أن يجند غيره، وقد يقال: أين دليل إيجاب الاستتابة؟ "فتح" (٦)، والله سبحانه أعلم.

(قوله: لأنّه بالشراءِ يملكُ عنها إلخ) لا يصلح وجهاً للفرق بين الشراءِ والتزوُّج.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٥٥٥.

(٢) في "م": ((البلد)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ١٣٠٥ بتصرف.

(٤) "الطّهريّة": كتاب الحدود - الفصل الثالث: فيما يصير شبهة وفي الإحصان ق ١٥٠ ب / ١٥١ أ.

(٥) ص ٣٢ - "در".

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٥٥٥ بتصرف.

﴿بابُ الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها﴾

(شهدوا بحدِّ متقادمٍ بلا عذرٍ كمرضٍ أو بُعدٍ مسافةٍ أو خوفٍ طريقٍ (لم تُقبل) للثَّمةِ (إلا في حدِّ القذف) إذ فيه حقُّ العبدِ^(١).....

﴿بابُ الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها﴾

تقدَّم^(٢) أنَّ الزَّنى يثبت بالإقرارِ والبينة، وقدَّم كيفية ثبوته بالأول؛ لأنَّ الثاني أندرُ نادرٍ؛ لضيقِ شروطِهِ، وأيضاً لم [١٥٤ق/٤ب] يثبت عنده ﷺ ولا عند أصحابِهِ بعدهُ إلَّا بالإقرارِ، كما في "الفتح"^(٣).

[١٨٥٦٤] (قوله: شهدوا بحدِّ متقادمٍ أي: بسببِ حدٍّ؛ لأنَّ المشهودَ به لا نفسُ الحدِّ. اهـ، "ح"^(٤). أي: ففي التعبيرِ تساهلٌ، كما في "الفتح"^(٥)).

[١٨٥٦٥] (قوله: للثَّمةِ)؛ لأنَّ الشَّاهدَ مخيرٌ بين أداءِ الشَّهادةِ والسَّترِ، فالتَّأخيرُ إنَّ كانَ لاختيارِ السَّترِ فالإقدامُ على الأداءِ بعدهُ لعداوةٍ حرَّكتهُ فيهمُ فيها، وإنَّ كانَ لا للسَّترِ يصيرُ فاسقاً آتماً فتبيناً بالمانع، بخلافِ الإقرارِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُعادي نفسه، "هداية"^(٦)، وأوردَ على قوله: ((يصيرُ فاسقاً)) بأنَّ ذلك لو كانَ الأداءُ واجباً، وليسَ كذلك، إلَّا أنَّ يُجابَ بأنَّ سقوطَ الوجوبِ لأجلِ السَّترِ، فإذا أدَّى لم يوجدَ موضعُ الرُّخصةِ المسقطِ للوجوبِ، تأمل.

[١٨٥٦٦] (قوله: إذ فيه حقُّ العبدِ (الخ) أي: وإنَّ كانَ الغالبُ فيه حقُّ اللهِ تعالى. اهـ "ح"^(٧)).

(١) في "ب": ((العمد))، وهو تحريف.

(٢) ١٧- وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها ٥٦/٥.

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزَّنى والرجوع عنها ٢٥٢ق/١؛ بتصريف.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها ٥٦/٥.

(٦) "الهداية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها ١٠٥/٢؛ بتصريف.

(٧) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزَّنى والرجوع عنها ٢٥٢ق/١.

(وَيَضُمَّنُ) الْمَالَ (المسروق).....

قَالَ فِي "الهداية"^(١): ((فحُدُّ الزَّنى والشُّربِ والسَّرقةِ خالصٌ حَقُّه تعالى، حَتَّى يَصْحَ الرُّجُوعُ عَنْهَا بَعْدَ الْإِقْرَارِ، فَيَكُونُ التَّقَادُّمُ فِيهِ مَانِعاً، وَحُدُّ الْقَذْفِ فِيهِ حَقُّ الْعَبْدِ لِمَا فِيهِ مِنْ دَفْعِ الْعَارِ عَنْهُ، وَلِهَذَا لَا يَصْحَ رَجُوعُهُ بَعْدَ الْإِقْرَارِ، وَالتَّقَادُّمُ غَيْرُ مَانِعٍ فِي حَقِّقِ الْعِبَادِ، وَلَأَنَّ الدَّعْوَى فِيهِ شَرْطٌ فَيُحْمَلُ تَأْخِيرُهُمْ عَلَى انْعِدَامِ الدَّعْوَى، فَلَا يُوْجِبُ تَفْسِيْقُهُمْ بِخِلَافِ السَّرقةِ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى لَيْسَتْ بِشَرْطٍ لِلْحُدِّ؛ لِأَنَّهُ خَالِصٌ حَقُّه تعالى عَلَى مَا مَرَّ، وَإِنَّمَا تُشْتَرَطُ لِلْمَالِ)) "هداية"^(٢).

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ فِي السَّرقةِ أَمْرَيْنِ: الْحُدَّ وَالْمَالَ، وَإِنَّمَا تُشْتَرَطُ الدَّعْوَى لِلزُّوْمِ الْمَالِ لَا لِلزُّوْمِ الْحُدِّ، وَلِذَا ثَبِتَ الْمَالُ بِهَا بَعْدَ التَّقَادُّمِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْطُلُ بِهِ بِخِلَافِ الْحُدِّ.

١٨٥٩٧١ (قَوْلُهُ: وَيَضُمَّنُ الْمَالَ الْخ) عَطَفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((لَمْ يَقْبَلْ))، قَالَ فِي "البحر"^(٣): ((وَقَوْلُهُمْ: بَضْمَانِ الْمَالِ - مَعَ تَصَرُّحِهِمْ بِوُجُودِ التَّهْمَةِ فِي شَهَادَتِهِمْ مَعَ التَّقَادُّمِ - مُشْكِلٌ؛ لِأَنَّهُ لَا شَهَادَةَ لِّلْمَنْعِمْ وَلَوْ بِالْمَالِ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهَا غَيْرُ مُحَقَّقَةٍ، وَإِنَّمَا الْمَوْجُودُ الشُّبْهَةُ)) اهـ. أَيْ: إِنَّمَا سَقَطَ الْحُدُّ لِاحْتِمَالِ الْعِدَاوَةِ، وَذَلِكَ غَيْرُ مُحَقَّقٍ لَكِنَّهُ يَصِيرُ شُبْهَةً يَسْقُطُ بِهَا الْحُدُّ دُونَ الْمَالِ.

﴿بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّنى وَالرُّجُوعِ عَنْهَا﴾

(قَوْلُهُ: بِخِلَافِ السَّرقةِ الْخ) يَعْنِي أَنَّا نَقْبَلُ الشَّهَادَةَ فِي السَّرقةِ بِدُونِ دَعْوَى فِي حَقِّ حَبْسِ السَّارِقِ إِلَى أَنْ يَجِيءَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ، لِمَا فِيهِ مِنْ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى، وَفِي الْقَذْفِ لَا يُحْبَسُ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ حَتَّى يَحْضُرَ الْمُدَّعِي، كَمَا فِي حَقِّقِ الْعِبَادِ الْخَالِصَةِ، وَقَوْلُ "الشَّارِحِ" فِيمَا يَأْتِي: ((لشَرْطِيَّةِ الدَّعْوَى فِي السَّرقةِ))، أَيْ: لِلْعَمَلِ بِالْبَيِّنَةِ كَمَا يَفَادُ هَذَا مِنْ "الْفَتْحِ" وَغَيْرِهِ.

(قَوْلُهُ: إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهَا غَيْرُ مُحَقَّقَةٍ الْخ) أَيْ: وَالْفَسْقُ غَيْرُ مُحَقَّقٍ أَيْضاً؛ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ الْأَدَاءُ لِقَصْدِ إِحْيَاءِ الْحَقِّ بَعْدَ أَنْ قَصَدَ السُّتْرَ، فَتَأَمَّلْهُ مَعَ مَا سَبَقَ.

(١) "الهداية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٠٥/٢.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٢/٥ بتصرف.

لأنه حقُّ العبدِ فلا يسقط بالتقادم.

(ولو أقرَّ به) أي: بالحدِّ (مع التقادم حدًّا) لانتفاء التَّهْمَةِ (إلا في الشُّرب) كما
سيجيءُ^(١) (وتقادمه بزوالِ الرِّيح، ولغيره بمضيِّ شهرٍ) هو الأصحُّ (ولو شهدوا
بزنى متقادمٍ حدِّ الشُّهُودُ عندَ البعض،.....)

١٨٥٦٨١ (قوله: لأنه حقُّ العبد) ولأنَّ تأخيرَ الشَّهادةِ لتأخيرِ الدَّعوى لا يُوجبُ فسقاً،
وينبغي أنَّهُم لو أخرَّوا الشَّهادةَ لا لتأخيرِ الدَّعوى أنْ لا تُقبَلَ في حقِّ المالِ أيضاً كما في
"الفتح"^(٢)، "نهر"^(٣).

١٥٨/٣

١٨٥٦٩١ (قوله: لانتفاء التَّهْمَةِ)؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُعادي نفسه كما مرَّ^(٤).
١٨٥٧٠١ (قوله: إلا في الشُّرب) فإنَّ [١٥٥٦/٤١] التقادم فيه يُطيلُ الإقرارَ عندَ "أبي حنيفة"،
و"أبي يوسف"، "بجر"^(٥) عن "غاية البيان". وأمَّا عندَ "محمَّد" فلا يُطيلُهُ، وسيجيءُ^(٦) تصحيحُهُ في بابهِ.
١٨٥٧١١ (قوله: هو الأصحُّ) اعلم أنَّ التقادمَ عندَ "الإمام" مفوضٌ إلى رأيِ القاضي في كلِّ
عصرٍ، لكنَّ الأصحَّ ما عن "محمَّد" أنَّه مقدَّرٌ بشهرٍ، وهو مروىٌّ عنهما أيضاً، وقد اعتبرهُ "محمَّد" في
شربِ الخمرِ أيضاً، وعندَهُما هو مقدَّرٌ بزوالِ الرِّائحةِ، وجزمَ به في "الكنز"^(٧) في بابهِ، فظاهِرُهُ
كغيرِهِ أنَّه المختارُ، فَعَلِمَ أنَّ الأصحَّ اعتبارُ الشَّهرِ إلا في الشُّربِ، "بجر"^(٨). وبِهِ ظهَرَ أنَّ ما ذكرَهُ

(١) ص ١٤١-١٤٢ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥٨/٥ - ٥٩.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ق ٣٠/٤.

(٤) المقولة [١٨٥٦٥] قوله: ((للتَّهْمَةِ)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٢/٥ بتصرف.

(٦) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٨٣/١.

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٢/٥.

وقيل: لا) كذا في "الخانية"^(١). (شهدوا على زناه بغائبةٍ حَدٌّ، ولو على سرقةٍ من غائبٍ لا)؛ لشرطيَّةِ الدَّعوى في السَّرقةِ دونَ الزَّنى

"المصنّف" ليسَ قولُ "محمّد" على إطلاقه، بل هو ما شَرَعَ على قولهما في الشُّرب، وعلى قولِ "محمّد" في غيره، فافهم.

(١٨٥٧٢) (قوله: وقيل: لا) أقول: هذا هو المذهب؛ لأنّه هو المذكورُ في "كافي الحاكم الشَّهيد" حيثُ قال: ((وإذا شَهِدَ الشُّهُودُ على رجلٍ بزنى قديمٍ لم آخذُ بشهادتهم ولا أخذُهم)) اهـ. ونُدا قال "الكرخي": ((إنّهُ الظَّاهرُ)) أي: ظاهرُ الرواية، وعلَّله في "العناية"^(٢): ((بأنَّ عددهم مُكاملٌ وأهليَّةُ الشَّهادةِ موجودةٌ، وذلك يمنعُ أن يكونَ كلامُهم قَلْعاً)).

(١٨٥٧٣) (قوله: بغائبةٍ) أي: والشُّهُودُ يعرفونها؛ إذ لا حَدٌّ عليه بعدم معرفتها كما يأتي: "شُرُنبلاية"^(٣).

(١٨٥٧٤) (قوله: ولو على سرقةٍ) مثلها القَذْفُ، كما يشبُرُ إليه تعليلُهُ، "ح"^(٤).
(١٨٥٧٥) (قوله: لشرطيَّةِ الدَّعوى إلخ) أي: أنّها شَرَطُ للنعمسِ بالبيّنة؛ لأنَّ الشَّهادةَ بالسرقةِ تتضمَّنُ^(٥) الشَّهادةَ بِمِلْكِ المسروقِ للمسروقِ منه فلا يُقبلُ بلا دعوى، وليستَ شَرَطاً لثبوتِ الزَّنى عندَ القاضي، ولا يُقالُ: يُحتمَلُ أنَّ الغائبةَ لو حضَرتَ تدَّعي النِّكاحَ فيسقطُ الحدُّ؛ لأنَّا نقولُ: دعواها النِّكاحُ شُبْهَةٌ، واحتمالُ دعواها ذلكَ شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ فلا تُعتبرُ، وإلّا أدّى إلى نقيّ كلّ حَدٍّ؛ لأنَّ ثبوتهُ بالبيّنةِ أو الإقرارِ، ويُحتمَلُ أن يَرَجَعَ المُقِرُّ أو الشُّهُودُ وذلكَ لا يُعتبرُ؛ لأنَّ نفسَ هذا الرجوعِ شُبْهَةٌ، واحتمالُهُ شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ، أفادَهُ في "الفتح"^(٦).

(١) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ يتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "العناية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥٧/٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الشُرنبلاية": كتاب الحدود - باب شهادة الزنى والرجوع عنها ٦٧/٢ يتصرف (هامش "الندرة والغزير").

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ، وليس فيه لفظة: ((القذف)).

(٥) في "م": ((فتضمن))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥٧/٥.

(أقرَّ بالزنى مجهولةً حَدٌّ، وإنَّ شهدوا عليه بذلك لا)؛ لاحتِمَالِ أَنَّها امرأته أو أُمُّته
(كاختلافهم في طَوِّعِها أو في البلدِ.....)

١٨٥٧٦ (قوله: حَدٌّ)؛ لَأَنَّهُ لَا يَخْفَى عَلَيْهِ مَن لَّهُ فِيهَا شَبَهَةٌ، فَإِنَّهُ كَمَا لَا يُقَرُّ عَلَى نَفْسِهِ كَاذِبًا
لَا يُقَرُّ عَلَى نَفْسِهِ حَالِ الْاِشْتِبَاهِ، فَلَمَّا أَقَرَّ بِالزَّيْنِ كَانَ فَرَعٌ عَلَيْهِ أَنَّها لَمْ تَشَبَهُ عَلَيْهِ، وَصَارَ مَعْنَى
قَوْلِهِ: لَمْ أَعْرِفْهَا، أَي: بِاسْمِهَا وَنَسَبِهَا، وَلَكِنْ عَلِمْتُ بِأَنَّها أَجْنَبِيَّةٌ، فَكَانَ هَذَا كَالْمَنْصُوصِ عَلَيْهِ،
بِمُخَالَفَةِ الشَّاهِدِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَشْهَدَ عَلَى مَن تَشَبَهُ عَلَيْهِ فَلَا يَكُونُ قَوْلُ الشَّاهِدِ -: لَا أَعْرِفُهَا -
مَوْجِبًا لِلْحَدِّ، "فَتَح" (١).

١٨٥٧٧ (قوله: لاحتِمَالِ أَنَّها امرأته أو أُمُّته) لو [٤/١٥٠د/ب] قَالَ: لاحتِمَالِ أَنْ يَكُونَ لَّهُ فِيهَا
شَبَهَةٌ لَكَانَ أَعْمَ. اهـ "ح" (٢). وَفِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((وإنَّ قَالِ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ: إِنَّ الَّتِي رَأَوْهَا مَعِيَ لَيْسَتْ
لِي بِامْرَأَةٍ وَلَا خَادِمٍ لَمْ يُحَدِّ أَيْضًا، لِتَصَوُّرِ أَنْ تَكُونَ أُمَةً أَيْنَهُ أَوْ مَنكُوحَةً نَكَاحًا فَاسِدًا))، "بَحْر" (٣).
١٨٥٧٨ (قوله: كاختلفهم في طَوِّعِها) أَنْ شَهِدَ ائِثْنَانِ أَنَّهُ أَكْرَهَهَا، وَآخِرَانِ أَنَّها طَاوَعَتْهُ لَمْ يُحَدِّ
عِنْدَهُ، وَقَالَا: يُحَدِّ الرَّجُلُ لِاتِّفَاقِهِمْ عَلَى أَنَّهُ زَيْنٌ، وَتَفَرَّدَ ائِثْنَانِ مِنْهُمْ بِزِيَادَةِ (٤) جَنَابَةٍ وَهِيَ الْإِكْرَاهُ،
وَلَهُ أَنَّهُ زِنَانٌ مُخْتَلِفَانِ لَمْ يَكْمُلْ فِي كُلِّ نَصَابٍ (٥)؛ لِأَنَّ زِنَاهَا طَوِّعًا غَيْرُهُ مَكْرَهَةٌ فَلَا حَدَّ، وَلِأَنَّ
الطَّوِّعَ يَقْتَضِي اشْتِرَاكَهُمَا فِي الْفِعْلِ، وَالْكُرْهُ يَقْتَضِي تَفَرُّدَهُ فَكَانَا غَيْرَيْنِ، وَلَمْ يَوْجَدْ فِي كُلِّ نَصَابٍ،

(قوله: لِأَنَّ زِنَاهَا طَوِّعًا غَيْرُهُ مَكْرَهَةٌ فَلَا حَدَّ إلخ) أَي: وَقَدْ اخْتَلَفَ فِي جَانِبَيْهَا، فَيَكُونُ مُخْتَلِفًا فِي
جَانِبَيْهِ ضَرُورَةً.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٦١/٥ يتصرف.

(٢) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق ٢٥٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٣/٥.

(٤) في "ب": ((يزياد))، وهو تصحيف.

(٥) في "أ": ((في كُلِّ نَصَابِ الشَّاهِدَةِ)).

ولو) كَانَ (على كُلِّ زَنَى أَرْبَعَةً؛ لِكَذِبِ أَحَدِ الْفَرِيقَيْنِ، يَعْنِي: إِنْ ذَكَرُوا وَقْتًا وَاحِدًا وَتَبَاعَدَ الْمَكَانَانِ^(١)، وَإِلَّا قُبِلَتْ، "فَتَح"^(٢)). (ولو اختلفوا.....

ثُمَّ إِنْ اتَّفَقَ الشُّهُودُ عَلَى النَّسْبَةِ إِلَى الزَّانِي بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ مُخْرِجٍ لِكَلَامِهِمْ مِنْ أَنْ يَكُونَ قَذْفًا، وَتَمَامُهُ فِي "الزَّلِيلِي"^(٣).

١٨٥٧٩١ (قَوْلُهُ: وَلَوْ عَلَى كُلِّ زَنَى أَرْبَعَةً) رَاجِعٌ لِقَوْلِهِ: ((أَوْ فِي الْبَلَدِ)) كَمَا اقْتَضَاهُ كَلَامُ الشَّرَاحِ فِي تَصْوِيرِهِمُ الْمَسْأَلَةَ وَتَعْلِيلَهُمْ بِامْتِنَاعِ فِعْلِ وَاحِدٍ فِي سَاعَةٍ وَاحِدَةٍ فِي مَكَانَيْنِ مُتَبَايِنَيْنِ، فَتَقَبَّلْنَا بِكَذِبِ أَحَدِ الْفَرِيقَيْنِ، وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَوْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ بِالطَّوْعِ وَأَرْبَعَةٌ بِالْإِكْرَاهِ يُحَدِّثَانِ، وَبِهِ جَزَمَ "مَحْشِي مَسْكِين"^(٤) مَعْلَلًا بَعْدَ التَّيَقُّنِ بِكَذِبِ أَحَدِ الْفَرِيقَيْنِ، حَيْثُ لَمْ يَذْكُرُوا وَقْتًا وَاحِدًا، وَجَزَمَ "ح"^(٥) بِأَنْ لَا حَدَّ لِمَا مَرَّ^(٦)، أَوَّلَ الْبَابِ السَّابِقِ: ((مِنْ أَنَّ الْحَدَّ يَسْقُطُ فِي دَعْوَى الْإِكْرَاهِ إِذَا بَرَهَنَ)) قَالَ^(٧): ((وَمَعْلُومٌ أَنَّ ذَلِكَ بَعْدَ ثَبُوتِ الْحَدِّ عَلَيْهِ بِالْبَيِّنَةِ، وَالْبَيِّنَةُ الْمُثْبِتَةُ لِلْحَدِّ لَا بَدَأَ وَأَنْ تَشْهَدَ بِالطَّوْعِ)) اهـ.

قُلْتُ: هَذَا إِنَّمَا يَظْهَرُ إِذَا ذَكَرُوا وَقْتًا وَاحِدًا، وَإِلَّا فَيُمْكِنُ حُمْلُهُ عَلَى فَعْلَيْنِ: أَحَدُهُمَا بِالْإِكْرَاهِ وَالْآخَرُ بِالطَّوْعِ، وَأَمَّا مَا مَرَّ فِي الْبَابِ السَّابِقِ فَهُوَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ أَرْبَعَةٌ عَلَى زَنَاهُ طَوْعًا، وَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ عَلَى الْإِكْرَاهِ فِي ذَلِكَ الْفِعْلِ بَعَيْنِهِ لَا مُطْلَقًا فَيَنْدَرِئُ الْحَدُّ عَنْهُ لِلشُّبْهَةِ، فَافْهَمِ، وَاللَّهُ سَبِيحَانَهُ أَعْلَمُ.

١٨٥٨٠١ (قَوْلُهُ: وَإِلَّا) بِأَنْ اتَّحَدَ الْوَقْتُ وَتَقَارَبَ الْمَكَانَانِ، أَوْ اخْتَلَفَ الْوَقْتُ وَتَبَاعَدَ الْمَكَانَانِ أَوْ تَقَارَبَا، "ح"^(٨).

(١) فِي "د": ((الْمَكَانَ)).

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٦٤/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٣) انْظُرْ "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ١٨٩/٣.

(٤) "فَتْحُ الْمُعِينِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٣٦٦/٢.

(٥) "ح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ بِالزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٢٥٢/٢ - ب.

(٦) ص ٦٣ - "د".

(٧) أَيْ: "ح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ بِالزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٢٥٢/٢ - ب.

(٨) "ح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ بِالزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٢٥٢/ب.

في زاويتي (بيت واحد صغير حذاء) أي: الرجل والمرأة استحساناً؛ لإمكان التوفيق. (ولو شهدوا على زناها) ولكن (هي بكر)، أو رتقاء، أو قرناء، (أو هم فسقة، أو شهدوا على شهادة أربعة وإن) وصليّة (شهد الأصول) بعد ذلك (لم يُحدّ^(١) أحد) وكذا لو شهدوا على زناه.....

(١٨٥٨١) (قوله: في زاويتي بيت) أي: جانبيه.

(١٨٥٨٢) (قوله: لإمكان التوفيق) بأن يكون ابتداء الفعل في زاوية، والانتهاء في أخرى بالاضطرار والحركة، "بحر"^(٢). لا يقال: هذا توفيق لإقامة الحد، والواجب درؤه؛ لأنّ التوفيق مشروع صيانة للقضاء عن التعطيل؛ إذ لو شهد أربعة قبلوا مع احتمال شهادة كل منهم [١٥٦: ٤١] في وقت آخر، وقبولهم مبني على الاتحاد وإن لم ينصوا عليه، أفاده في "الفتح"^(٣).

(١٨٥٨٣) (قوله: ولكن هي بكر) إقحام "الشارح" لفظة ((لكن)) غير ظاهر؛ لأنّ ((الوار)) في كلام المصنف "وأو الحال، واجملة حالية، وكذا قوله بعده: ((ولكن هم غميان)) كما أفاده "ط"^(٤).

(١٨٥٨٤) (قوله: لم يُحدّ أحد) أي: من الشهود والمشهد عليهم في المسائل الثلاث، أمّا الأولى: فلأنّ الزنى لا يتحقق مع بقاء البكارة ونحوها فلا يُحدّان لظهور الكذب، ولا الشهود؛ لأنّ ثبوت البكارة ونحوها بقول امرأة أو أكثر حجة في إسقاط الحد لا في إيجابه.

وأما الثانية: فلم يُحدّ؛ لاشتراط العدالة لثبوت الزنى، ولا الشهود سواء علم فسقهم في ابتداء أو ظهر بعده؛ لأنّ الفاسق من أهل الأداء والتحمل وإن كان في أدائه نوع قصور لتهمة الفسق، ولذا لو قضى بشهادته ينفذ عندنا، فيثبت بشهادتهم شبهة الزنى فسقط الحد عنهم، ولذا لا يُحدّ القاذف لو أقام أربعة من الفساق على زنى المقذوف.

(١) في "ب": ((لم يُحدّ)) - نال. وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٣/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٦٣/٥ - ٦٤.

(٤) "ط": كتاب حدود - باب شهادة على الزنى ٤٠٠/٢.

فَوُجِدَ مَجْبُوبًا. (ولو شهدوا بالزنى و) لكن عُُمَيَّانُ، أو محدودون في قذفٍ، أو ثلاثة، أو أحدهم محدود، أو عبدٌ، أو وُجِدَ أحدهم كذلك بعد إقامة الحدِّ حدُّوا) للقذفِ إنَّ طلبه المقذوفُ. (وأرُشُ جَلْدِهِ) وإن ماتَ منه (هذَرٌ) خلافاً لهما (وِدِيَّةٌ رَجْمِهِ فِي بَيْتِ الْمَالِ) اتِّفَاقاً (وَيُحَدُّ مَنْ رَجَعَ مِنَ الْأَرْبَعَةِ بَعْدَ الرَّجْمِ).

وَأَمَّا الثَّالِثَةُ: فَلَأَنَّ الشَّهَادَةَ عَلَى الشَّهَادَةِ لَا تَحْوَزُ فِي الْحُدُودِ؛ زِيَادَةُ الشُّبُهَةِ بِاحْتِمَالِ الْكَذِبِ فِي مَوَاضِعٍ فِي الْأَصُولِ وَفِي الْفُرُوعِ، وَلَا يُحَدُّ الْفُرُوعُ؛ لِأَنَّ الْحَاكِمِ لِلْقَذْفِ غَيْرُ قَاضٍ، وَكَذَا الْأَصُولُ بِالْأَوَّلَى وَلَوْ شَهِدُوا بَعْدَ الْفُرُوعِ؛ لَرَدَّ شَهَادَتُهُمْ مِنْ وَجْهِ بَرْدِ شَهَادَةِ الْفُرُوعِ. اهـ ملخصاً من "البحر"^(١).

[١٨٥٨٥٦] (قَوْلُهُ: فَوُجِدَ مَجْبُوبًا) وَجْهٌ عَدَمُ حَدِّ الشُّهُودِ فِيهِ يُؤْخَذُ مِمَّا عَلَّلُوا بِهِ أَيْضًا فِي الْبِكَارَةِ وَالرَّتَقِ، وَهُوَ تَكَامُلُ عَدِيدِهِمْ وَلَفْظُ الشَّهَادَةِ، ثُمَّ رَأَيْتُهُ كَذَلِكَ فِي "الدَّرَر"^(٢)، فَافْهَم. وَأَيْضًا سَيَأْتِي^(٣) أَنَّ الْمَجْبُوبَ لَا حَدَّ عَلَى قَاضِيهِ، وَبِهِ عُلِّلَ الْمَسْأَلَةُ هُنَا "الْحَاكِمُ" فِي "الْكَا فِي".

[١٨٥٨٦١] (قَوْلُهُ: عُُمَيَّانُ) أَي: أَوْ عُبَيْدٌ أَوْ صَبِيَّانُ أَوْ مَجَانِينُ أَوْ كَفَّارٌ، "نَهْر"^(٤).

[١٨٥٨٧٦] (قَوْلُهُ: حَدُّوا لِلْقَذْفِ) أَي: دُونَ الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ؛ لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ الشَّهَادَةِ فِيهِمْ، أَوْ عَدَمِ النَّصَابِ فَلَا يَثْبُتُ الزَّئْنَى.

[١٨٥٨٨١] (قَوْلُهُ: وَأَرُشُ جَلْدِهِ) أَي: إِذَا كَانَ جَرَحَهُ الْجِلْدُ، كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٥).

[١٨٥٨٩١] (قَوْلُهُ: خِلَافًا لِمَا) حَيْثُ قَالَا: إِنَّ الْأَرُشَ فِي بَيْتِ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ يَنْتَقِلُ فِعْلُ الْحِلَالِ لِلْقَاضِي، وَهُوَ عَامِلٌ لِلْمُسْلِمِينَ فَتَجِبُ الْغَرَامَةُ فِي مَالِهِمْ، وَلَهُ أَنَّ الْفِعْلَ الْجَارِحَ لَا يَنْتَقِلُ لِلْقَاضِي؛

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٤/٥.

(٢) "الدَّرَر والغَرَر": كتاب الحدود - باب شهادة الزنى والرجوع عنها ٦٨/٢.

(٣) "المقولة" [١٨٧٠١] قَوْلُهُ: ((أَوْ مَجْبُوبًا)).

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ق ٣٠٤/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٠٧/٢.

فقط) لانقلاب شهادته بالرجوع قَدْفاً (وَعَرَّمَ رُبْعَ الدَّيَّةِ،.....

لأنه لم يأمر به فيقتصر على الجلاء. إلا أنه لا يجب عليه الضمان في الصحيح؛ كيلا يمتنع الناس عن الإقامة مخافة الغرامة، "ابن كمال". وعلى هذا الخلاف إذا رجع الشهود لا يضمنون عنده، وعندهما يضمنون، [١٥٦٤/٤] وتماؤه في "الهداية" ^(١) و"النهر" ^(٢)، وفي "العزيمة" عن بعض شروح "الهداية" ^(٣): ((ومعرفة الأرض: أن يقوم المخلود عبداً سليماً من هذا الأثر فينظر ما ينقص به القيمة ينقص من الدية بمثلها)) اهـ.

قلت: لكن قوله: ((ينقص من الدية بمثلها)) لا محل له، بل الظاهر أن يقال: فينظر ما ينقص به القيمة يؤخذ من الشهود، ويأناه أنه لو فرض أن قيمته سليماً ألف، وقيمته بهذه الجراحة تسعمائة تكون الجراحة نقصته مائة، هي الأرض فيرجع على الشهود بها.

١٨٥٩١ (قوله: فقط) قيد لقوله: ((يُحَدُّ مَنْ رَجَعَ))، أي: يُحَدُّ الرَّاجِعُ فقط حدّ القذف

دون الباقي؛ لبقاء شهادتهم.

١٨٥٩١ (قوله: وعَرَّمَ رُبْعَ الدَّيَّةِ) لأنَّ التَّالِفَ بشهادته ربع الحق، وكذا لو رَجَعَ الكلُ نَحَلُوا

(قوله: وعلى هذا الخلاف إذا رجع الشهود لا يضمنون عنه إلخ) لهما: أن الواجب مطلق الضرب؛ إذ الاحتراز عن الجرح خارج عن الوصف، فينتظم الجراح وغيره، فيضاف إلى شهادتهم، فيضمنون بالرجوع، وعنده يرجع إلى بيت المال؛ لأنه ينتقل فعل الجلاء للقاضي، وهو عامل للمسلمين، وله: أن الواجب هو أخذ، وهو ضرب مؤلم غير جراح ولا مهلك، ولا يقع جارحاً ظاهراً إلا للمعنى في الضارب، وهو قلة هدايته للضرب، فاقصر عليه، إلا أنه لا يجب الضمان عليه لئلا يمتنع الناس عن الإقامة. اهـ "نهر".

(قوله: فينظر ما ينقص به القيمة ينقص من الدية بمثلها) أي: ويلزمه مقدار هذا النقص من الدية، كما قالوا ذلك في تقدير أرض الجراحات التي لم يُقَدَّرَ أرشها بشيء، وهذا هو المتعين هنا، ولا وجه لما قاله "المحشي"، تأمل.

(١) انظر "الهداية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٠٧/٢.

(٢) انظر "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ٣٠٤/٤.

(٣) انظر "البنية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٩٢/٦. بتصرف.

(و) إن رجَعَ (قَبْلَهُ) أي: الرَّجَمِ (حُدُّوا) للكَذْفِ (ولا رَجَمَ)؛ لأنَّ الإِمضاءَ مِنَ القِضاءِ في بابِ الحدودِ (ولا شيءَ على خامسٍ) رجَعَ بعدَ الرَّجَمِ (فإنَّ) رجَعَ آخرُ حُدًّا، وعرَّما رِبعَ الدِّيَّةِ).....

وَعُرِّمُوا الدِّيَّةَ "نهر"^(١)، وقول "البحر"^(٢): ((وَعُرِّمُوا رِبعَ الدِّيَّةِ)) صوابُهُ: جَمِيعَ الدِّيَّةِ، كما قالَهُ "الرَّمْلِيُّ".

١٨٥٩٢ (قوله: وإن رجَعَ قَبْلَهُ) أي: الرِّجَمِ سواءَ كانَ قَبْلَ القِضاءِ أو بَعْدَهُ، "نهر"^(٣).
١٨٥٩٣ (قوله: حُدُّوا للكَذْفِ) أي: حُدُّ الشُّهُودِ كُلِّهِمْ، أمَّا إذا كانَ قَبْلَ القِضاءِ فهو قولُ علمائنا الثَّلَاثَةِ؛ لأنَّهم صاروا قَذَفَةً، وأمَّا بَعْدَهُ فهو قولُهُما، وقال "مُحمَّد": يُحَدُّ الرَّاجِعُ فَقَطْ؛ لأنَّ الشَّهَادَةَ تَأَكَّدَتْ بالقِضاءِ فلا تَنفِيسُخُ إلَّا في حَقِّ الرَّاجِعِ، ولهُما: أنَّ الإِمضاءَ مِنَ القِضاءِ، ولذا سَقَطَ الحُدُّ عن المَشْهُودِ عَلَيْهِ، "نهر"^(٣).

١٨٥٩٤ (قوله: لأنَّ الإِمضاءَ إلخ) هذا التَّعْلِيلُ فيما إذا كانَ الرُّجوعُ بَعْدَ القِضاءِ، واقتصرَ عَلَيْهِ لِعَدَمِ الخِلافِ عِنْدَ الثَّلَاثَةِ فيما قَبْلَهُ، فَافْهَم. ومعناهُ: أنَّ إِمضاءَ الحُدِّ مِنْ تَمَامِ القِضاءِ بِهِ، وَثَمَرَتُهُ تَظْهَرُ أيضًا فيما إذا عَترَضَتْ أسبابُ الجِراحِ أو سَقوطُ إحصانِ المُكَذِّبِ أو عَزَلُ القاضِي، كما في "المِعرَاج".

١٨٥٩٥ (قوله: حُدًّا وعرَّما رِبعَ الدِّيَّةِ) أمَّا الحُدُّ؛ فَلا تَنفِيسُخُ القِضاءِ بِالرَّجَمِ في حَقِّهِما، وأمَّا العُرْمُ؛ فَلا نَّ المَعتَبَرِ بقاءُ مَنْ بَقِيَ لا رِجوعُ مِنْ رَجَعَ، وَقَدْ بَقِيَ مِنْ يَبْقَى بِبَقائِهِ ثَلَاثَةُ أرباعِ الدِّيَّةِ، فَيَلْزِمُهُما الرُّبْعُ، فإنَّ قِيلَ: الأوَّلُ مِنْهُما حينَ رَجَعَ لَمْ يَلْزِمُهُ شيءٌ فَكَيْفَ يَجْتَمِعُ عَلَيْهِ الحُدُّ وَالضَّمَانُ بَعْدَ ذَلِكَ بِرِجوعِ غَيْرِهِ؟ قلنا: وَجَدَ مِنْهُ المَوجِبُ لِلحُدِّ وَالضَّمَانِ، وَهُوَ قَذَفُهُ وَإِتْلَافُهُ بِشهادَتِهِ، وإِثْمًا اِمتَنَعَ الوِجوبُ لِمَانِعٍ، وَهُوَ بقاءُ مَنْ يَقومُ بِالْحَقِّ فإذا زالَ المانِعُ بِرِجوعِ الثَّانِي ظَهَرَ الوِجوبُ، "ح"^(٤)

(١) "نهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ق ٣٠٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٥٠/٥.

(٣) "نهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ق ٣٠٤/ب.

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق ٢٥٢/ب.

ولو رجع الثالثُ ضمنَ الرُّبع، ولو رجع الخمسةُ ضمُّوها أحماساً "حاوي"^(١).
(و)^(٢) ضمَّنَ المزكي ديةَ المرجومِ إنْ ظهرُوا) غيرَ أهلٍ للشَّهادة (عبيداً أو كُفَّاراً).....

عن "الزيلعي"^(٣).

[١٨٥٩٩] (قوله: ولو رجع الثالثُ ضمنَ الرُّبع) وكذا الثاني والأوَّل، "بحر"^(٤) عن "الحاوي

القدسي".

[١٨٥٩٧] (قوله: ولو رجع الخمسةُ) أي: معاً لا مرتباً.

[١٨٥٩٨] (قوله: وضمنَ المزكي) أفردَه؛ لأنَّه لا يُشترطُ العدُّ في التَّركية، كما في "الفتح"^(٥).

أي: ضمنَ مَنْ زكَّى شهودَ الزَّنى إذا رجعَ عن التَّركية، وتَوخَّذَ الدِّيةَ مِنْ مَالِهِ لا مِنْ مَالِ الْخَلْفِ. خلافاً لهما؛ لأنَّ الشَّهادةَ إمَّا تصيرُ حجةً بالتَّركية، فكانت في معنى عبة العبة فيضافُ الحكمُ إليها، بخلافِ شهودِ الإحصانِ [١٥٧/٤] إذا رجعوا؛ لأنَّه محضُ الشرطِ.

[١٨٥٩٩] (قوله: إنْ ظهرُوا) أي: شهودُ الزَّنى.

[١٨٦٠٠] (قوله: عبيداً أو كُفَّاراً) يبيِّنُ لقوله: ((غيرَ أهلٍ))، أشارَ به إلى أنَّ المرادَ به كونُهُم

غيرَ أهلٍ للأداء وإنْ كانوا أهلاً للتَّحمُّلِ.

(قوله: أي: معاً لا مرتباً) فيه: أنَّه لا فرقَ بينَ كونِ رجوعِهِم معاً أو مرتباً؛ فإنَّه في الثاني ظهرَ أنَّ

التَّلَفَ مضافٌ إلى المجموع، إلَّا أنَّ رجوعَ الأوَّلِ لم يظهر أثرُه لمانع، وهو بقاءُ مَنْ بقى، فإذا رجعَ الثاني ظهرَ حصولُ تلفٍ بهما، وهكذا، كما يأتي ما يفيدُه في الشَّهاداتِ، تأمَّل. نعم في "الهندية":

((وإنْ رجعَ الخمسةُ معاً غرَّموا أحماساً، كذا في "الحاوي القدسي"). اهـ، ويظهرُ أنَّ المعيةَ غيرُ قيدٍ.

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - باب حدِّ الزنى ق ١٥٣/ب.

(٢) الوالو ساقطة من "و" و"د".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٣/٣.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٦/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧١/٥.

وهذا إذا أخبرَ المزكِّي بحريةِ الشهود وإسلامهم ثم رجَعَ قائلاً: تعمَّدتُ الكذبَ، وإلا فالذِّيةُ في بيتِ المالِ اتفاقاً، ولا يُحدَّثون للقدف؛ لأنَّه لا يُورَثُ، "بحر".....

[١٨٦٠١] (قوله: وهذا إلخ) تورَّك على "المصنّف" حيثُ تركَ كـ "الكنز" قيدَ الرجوعِ أحدًا بظاهرِ كلامِ "المنظومة"^(١)، وقد حقَّقَ المقامَ في "الفتح"^(٢) فراجعهُ.

[١٨٦٠٢] (قوله: بحريةِ الشهود وإسلامهم) أي: وعدائهم، وقيدَ بالإخبارِ بذلكَ ليكونَ تزكيةً، سواءَ كانَ بلفظِ الشهادةِ أو بلفظِ الإخبارِ؛ لأنَّه لو أخبرَ أنهم عدولٌ ثمَّ ظهروا عبيداً لم يضمنِ اتفاقاً؛ لأنها ليستَ تزكيةً، والقاضي قد أخطأ حيثُ اكتفى بهذا القدرِ، "بحر"^(٣).

[١٨٦٠٣] (قوله: وإلا) أي: وإن لم يرجع بل استمرَّ على تزكيته قائلاً: هم أحرارٌ مسلمون، وكذا لو قال: أخطأتُ، "فتح"^(٤).

[١٨٦٠٤] (قوله: ولا يُحدَّثون) أي: الشهود، وكذا لا يُضمَّنون، "بحر"^(٥).

[١٨٦٠٥] (قوله: لأنَّه لا يُورَثُ) لأنَّهم قَدَفُوا حيًّا وقد ماتَ فلا يُورَثُ كما في "الفتح"^(٦)،

قلت: ولا يردُّ عليه المسألةُ المتقدِّمةُ^(٧) وهي ما إذا رجَعَ أحدُ الأربعةِ بعدَ الرِّجَمِ، لِمَا مرَّ^(٧) من انقلابِ شهادتِهِ بالرجوعِ قدفاً، أي: لأنها حينَ وقعتْ كانتْ معتبرةً شهادةً ثمَّ انفسختْ فصارتْ

(قوله: والقاضي قد أخطأ حيثُ اكتفى بهذا القدرِ الذي سيأتي في كتابِ الشهادة: اعتمادُ الاكتفاءِ بقولِ المزكِّي في حقِّ الشَّاهِدِ: هو عدلٌ مقبولُ الشهادةِ.

(١) انظر "حقائق المنظومة": كتاب الحدود ١/٥٧٠ ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنبي والرجوع عنها ٧١/٥ وما بعدها.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنبي والرجوع عنها ٢٦/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنبي والرجوع عنها ٧١/٥ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنبي والرجوع عنها ٢٦/٥ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنبي والرجوع عنها ٧١/٥.

(٧) صا ١١٢-١١٣ - "در".

(كما لو قُتِلَ مَنْ أُمِرَ بِرَجْمِهِ) بعدَ التَّزْكِيَةِ (فَظْهَرُوا كَذْلِكَ) غَيْرُ أَهْلٍ، فَإِنَّ الْقَاتِلَ يَضْمَنُ الدِّيَةَ.....

قَدْخًا لِلْحَالِ، كَمَا حَقَّقَهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(١) هُنَاكَ.

[١٨٦٠٦] (قَوْلُهُ: كَمَا لَوْ قُتِلَ الْخ) هَكَذَا عَمَرَ فِي "الدَّرَرِ" ^(٢)، وَاعْتَرَضَ بِأَنَّهُ يُؤْهِمُ أَنَّ الضَّامِنَ هُوَ الْمَرْكُوبُ وَلَيْسَ كَذَلِكَ، بَلْ هُوَ الْقَاتِلُ ^(٣)، فَالْتَّشْبِيهُ بَيْنَ الضَّامِنَيْنِ قَطْعٌ لَا مَعَ مَا أُسْنِدَ إِلَيْهِمَا، وَالْأَوْضَحُ قَوْلُ "الْوَقَايَةِ" ^(٤): ((ضَمَنَ الدِّيَةَ مَنْ قَتَلَ الْمَأْمُورَ بِرَجْمِهِ، أَوْ زَكَّى شَهْوَهُ زَنَاهُ فَظْهَرُوا عَيْدًا أَوْ كَفَّارًا فِيهِمَا)) اهـ.

[١٨٦٠٧] (قَوْلُهُ: بعدَ التَّزْكِيَةِ) فَيَسَدُّ بِهِ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ بِالْأَمْرِ هُوَ الْكَامِلُ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ بعدَ اسْتِيفَاءِ مَا لَا يَدُّ مِنْهُ، "نَهْر" ^(٥)، وَيَأْتِي "مَحْتَرَزُهُ".

[١٨٦٠٨] (قَوْلُهُ: فَظْهَرُوا كَذَلِكَ) أَمَّا لَوْ لَمْ يَظْهَرُوا كَذَلِكَ فَلَا شَيْءَ عَلَى الْقَاتِلِ، لَكِنَّهُ يَعْزَرُ؛ لِإِفْتِيائِهِ عَلَى الْإِمَامِ، "بَحْر" ^(٦) عَنْ "الْفَتْحِ" ^(٨)، وَقَدَّمَهُ "الشَّارَحُ" ^(٩) أَوَّلَ الْحُدُودِ عَنْ "النَّهْرِ" بِحَثٍّ.

[١٨٦٠٩] (قَوْلُهُ: غَيْرُ أَهْلٍ) بَدَلٌ مِنْ قَوْلِهِ: ((كَذَلِكَ)).

[١٨٦١٠] (قَوْلُهُ: يَضْمَنُ الدِّيَةَ) أَي: فِي مَالِهِ؛ لِأَنَّهُ عَمْدٌ، وَالْعَاقِلَةُ لَا تَعْقِلُ الْعَمْدَ، وَتَحِبُّ فِي ثَلَاثِ سَنِينَ؛ لِأَنَّهُ وَجِبَ بِنَفْسِ الْقَتْلِ فَيَحِبُّ مُوجِّلاً كَالدِّيَةِ، "فَتْح" ^(١٠).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٦٩/٥.

(٢) "الدَّرَرُ والغَرَرُ": كتاب الحدود - باب شهادة الزنى ٦٩/٢.

(٣) فِي "٣": ((القاتل))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٨٧/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ٣٠٥/١.

(٦) انقلوبة [١٨٦١٣] قَوْلُهُ: ((قَبْلَ الْأَمْرِ)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٦/٥ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥ بتصرف.

(٩) ص ٣٣ - "در".

(١٠) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥.

استحساناً؛ لشبهة صحّة القضاء؛ فلو قتلَه قبل الأمر أو بعده قبل التزكية اقتص منه، كما يُقتَصُّ بقتل المقضي بقتله قصاصاً ظهر الشهود عبيداً أو لا؛ لأنَّ الاستيفاء للولي، "زيلعي" من الردّة.

١٨٦١١ | (قوله: استحساناً) والقياس وجوب القصاص؛ لأنه قتل نفساً محقونة الدّم عمداً بفعلٍ لم يؤمر به؛ إذ المأمور به الرّجْم فلا يصيرُ فعلُهُ منقولاً إلى القاضي^(١).

١٨٦١٢ | (قوله: لشبهة صحّة القضاء) أي: ظاهراً؛ لأنه حين قتلَه كان القضاء بالرّجْم صحيحاً ظاهراً فأورث شبهة الإباحة.

١٨٦١٣ | (قوله: قبل الأمر) أي: قبل القضاء [٤/١٥٧ق/ب] بالرّجْم كما عبّرَ في "الفتح"^(٢)؛ لأنَّ المراد بالأمر الكامل كما مرّ^(٣).

١٨٦١٤ | (قوله: أو بعده) أي: بعد الأمر قبل التزكية خطأ من القاضي، "بجر"^(٤).

١٨٦١٥ | (قوله: اقتص منه) أي: في العميد، ووجب في الخطأ الدية على عاقلته في ثلاث سنين، "بجر"^(٤).

١٨٦١٦ | (قوله: كما يُقتَصُّ إلخ) التشبيه من حيث وجوب القصاص فقط، وأفاد الفرق بين المسألتين من حيث وجوب القصاص هنا وإن لم يظهر الشهود عبيداً، وذلك أنَّ المقضي بقتله قصاصاً حقّ الاستيفاء منه للولي، بخلاف المقضي برجمه.

١٨٦١٧ | (قوله: "زيلعي" من الردّة) أي: من باب الردّة، وهذا العزو كذلك وقع في "البحر"^(٤)، وعزاه في "النهر"^(٥) إلى "الزيلعي" من الدية^(٦).

(١) في "م": ((القضاء)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٢/٥.

(٣) المقولة [١٨٦٠٧] قوله: ((بعد التزكية)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٦/د.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٣٠٥ق/أ.

(٦) نقول: ذكر "الزيلعي" المسألة في باب الشهادة على الزنى من كتاب الحدود - ولم نعتز عليها في الردّة كما عزاه صاحب "البحر"، ولا في الدية كما عزاه صاحب "النهر"، انظر "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٤/٣ بتصرف.

(وإن رُجمَ ولم يُزَكَّ) الشَّهَوْدُ (فَوُجِدُوا عبيداً فديته في بيت المال) لامتناله أمرَ الإمام، فنُقِلَ فعُله إليه. (وإن قالَ شهودُ الزَّنى: تعمَدنا النِّظَرَ قَبِلْتُ لإباحته لتحُمِّلُ الشهادةَ (إلا إذا قالوا): تعمَدناه (للتلذُّذ فلا) تُقبِلُ لفسقهم، "فتح" (١).....

[١٨٦١٨] (قوله: وإن رُجمَ) بالبناء للمفعول، أي: مَنْ أَمَرَ القاضي برجمه لو رجمه أحد.

[١٨٦١٩] (قوله: فديته في بيت المال) قال في "البحر" (٢): ((لم أرَ هل الدية تؤخذُ حالاً أو مؤجَّلة؟)).

[١٨٦٢٠] (قوله: فنُقِلَ فعُله إليه) أي: إلى الإمام، لأنَّ الرَّاجِمَ فَعَلَ ما أَمَرَهُ به، وقد ظَهَرَ عَدَمُ صحَّةِ الأمرِ، فنُقِلَ فعُله إلى الإمام، وهو عاملٌ للمسلمين فتَجِبُ الغرامةُ في مالهم، بخلافِ ما إذا قَتَلَهُ بغيرِ الرَّجمِ؛ لأنَّهُ لم يَأْمُرْ أَمْرُهُ فلم يُنْقَلْ فعُله إليه، كما أفاده في "الفتح" (٣).

مطلب: المواضع التي يحلُّ فيها النِّظَرُ إلى عورةِ الأجنبيِّ

[١٨٦٢١] (قوله: لإباحته لتحُمِّلُ الشهادةَ) ومثله نظَرُ القابِيةِ والحافِضةِ (٤) واختانِ الطَّيِّيبِ، وزادَ في "الخلاصة" (٥) - من مواضع حلِّ النِّظَرِ للعورة عند الحاجة - الاحتقانُ والبكارةُ في العِنةِ والرَّدِّ بالعيبِ، "فتح" (٦).

قلت: وكذا لو ادَّعى الزَّاني بكارتها، ونظمتها بقولي: [الوافر]

ولا تنظُرْ لعورةِ أجنبيٍّ بلا عذرٍ كقابليةِ طيبسٍ
وختانٍ وخافِضةٍ وحقنٍ شهودُ زنى بلا قصِدٍ مريبٍ
وعلمٍ بكارةٍ في عِنةٍ أو زنى أو (٧) حينَ ردِّ للمعيبِ

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٧/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥.

(٤) الحَقْفُ: الخِتَانُ، قال في "المصباح": ((ولا يطلق إلا على الجارية)) اهـ. مادة ((خفص)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الاستحسان ق ٣٣١/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥ بصرف.

(٧) في "٣": ((وحين))، بالواو.

(وإن أنكر الإحصان فشهد عليه رجل وامرأتان، أو ولدت زوجته^(١) منه).....

[١٨٦٢٢] (قوله: وإن أنكر الإحصان) أي: استجماع شرائطه المتقدمة كأن أنكر النكاح والدخول فيه والحرية.

[١٨٦٢٣] (قوله: فشهد عليه رجل وامرأتان) أشار به إلى أنه يُقبل شهادة النساء في الإحصان عندنا، وفيه خلاف "زفر" والأئمة الثلاثة، وكيفيّة الشهادة به أن يقول الشهود: تزوّج امرأةً وجامعها أو باضعها، ولو قالوا: دخل بها يكفي عندهما؛ لأنه متى أُضيفَ إلى المرأة بحرف الباء يُراد به الجماع، وقال "محمد": لا يكفي، وتأمّاه في "الزيلعي"^(٢) و"الفتح"^(٣).

[١٨٦٢٤] (قوله: أو ولدت زوجته منه) أي: إذا ولدت في ملة يُصور أن يكون منه جُعِلَ واطناً شرعاً؛ لأنّ الحكم بثبوت النسب منه حكم بالدخول بها، ولهذا يُعقب الرجعة، "زينبي"^(٤). قلت: ظاهرة: ثبوت الإحصان ولو كان ثبوت النسب بحكم الفراش، كتزوّج مشرقياً مغربيةً، [١٥٨٣/٤] وفيه نظر، لكن في "الفتح"^(٥): أنّ الفرض أنهما مُقرّان بالوليد، ومثله في "شرح الشلبي"، تأمل.

(قوله: لأنه متى أُضيفَ إلى المرأة بحرف الباء يُراد به الجماع إلخ) بخلافه بحرف ((على))؛ فإنّه يُراد به الزّيادة.

(قوله: لكن في "الفتح": أنّ الفرض أنهما مُقرّان بالولد إلخ) لا وجه لهذا الاستدراك، بل هو لما قبله من التنظير، والظاهر: أنهما إذا لم يُقرأ بالولد لا يرفع الرّجُم إلا إذا تلاعنا، وألحق القاضي الولد بأمّه.

(١) في "ب": ((زجته))، وهو تعريف.

(٢) انظر "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٥/٣.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٥/٥.

(٤) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٤/٣ بصرف يسير.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٤/٥.

قبل الزنى، "نهر" (١) (رُجِمَ، ولو خلا بها ثم طلقها وقال: وطئتها وأنكرت فهو محصن) بإقراره (دونها)؛ لما تقرر أن الإقرار حجة قاصرة (كما لو قالت بعد الطلاق: كنت نصرانية، وقال: كانت مسلمة) فيرجم المحصن ويجلد غيره، وبه استغني عما يوجد في بعض نسخ المتن من قوله: (إذا كان أحد الزائنين محصناً يحد كل واحد منهما حدة) فتأمل. (تزوج بلا ولي فدخل بها لا يكون محصناً عند "الثاني").....

١٨٦٢٥٠ (قوله: قبل الزنى) متعلق بـ ((ولدت))، والظاهر أنه غير قيد كما يعلم من تعليل "الربلي" المذكور آنفاً^٢، حتى لو ولدت بعد الزنى لدون ستة أشهر يثبت نسبه، ويعلم أنه وقت الزنى كان وصفاً لزواجه، تأمل.

١٨٦٢٦١ (قوله: فهو محصن بإقراره) أي: مؤاخذه له بإقراره فلا يقال: إنها بإنكارها الوطء لم تصر محصنة فلا يكون هو محصناً أيضاً.

١٨٦٢٧١ (قوله: وبه استغني إلخ) وجه الاستغناء أنه إذا كان أحدهما محصناً دون الآخر، علم أن كل واحد منهما إذا زنى يحد بما يستوجب، فالمحصن يرجم وغيره يجلد كما أفاده التفريع، نعم ما في بعض النسخ أعم؛ لأنه يشمل ما لو كان عدم إحصان أحدهما ببيكارته، ولعله أشار إلى هذا بقوله: ((فتأمل))، لا يقال: ما في بعض النسخ غير صحيح كما توهم؛ لأن شرط الرجم إحصان كل ولم يوجد؛ لأننا نقول: شرط الرجم إحصان كل من الزوجين لا الزائنين، فيرجم

(قوله: والظاهر أنه غير قيد إلخ) قال "الرحمتي": ((ينبغي أن يكون ظرفاً للزوجة - أي: المتصفة بأنها زوجته قبل الزنى - سواء ولدت قبله أو بعده ما لم ينكر الولد ويلاعن ويلحق القاضي الولد بأمه)) اهـ.

(قوله: نعم ما في بعض النسخ أعم؛ لأنه) لا يستغني بإحدى العبارتين عن الأخرى؛ فإن الأولى لإفادة قبول إقرار أحد الزوجين بما بوجب الإحصان وإن أنكره الآخر، والثانية لإفادة أن إحصان أحد الزائنين ليس شرطاً لإحصان الآخر، تأمل. وقد أفاد نحو هذا العلامة "السندي".

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق ٣٠٥/ باختصار.

(٢) في المقالة السابقة.

لشبهة الخلاف، "نهر"^(١). والله أعلم.

مَنْ زَنَى بامرأة إذا كَانَ فِيهِ شُرُوطُ الإحصَانِ الَّتِي مِنْهَا دَخُولُهُ بامرأةٍ مُحَصَّنَةٍ مِثْلِهِ، وَأَمَّا المرأةُ المَزْنِيُّ بِهَا فَلَا يَشْتَرِطُ لِرَجْمِهِ أَنْ تَكُونَ مُحَصَّنَةً، بَلْ إحصَانُهَا شَرْطٌ لِرَجْمِهَا هِيَ، فَإِنْ كَانَتْ مُحَصَّنَةً مِثْلَهُ رُجِمَتْ مَعَهُ وَإِلَّا جُلِدَتْ، وَهَذَا ظَاهِرٌ تَبَهَّنَ عَلَيْهِ عِنْدَ الإحصَانِ أَيْضًا، فَافْهَمْ.

والحاصل: أَنَّ الزَّانِيَيْنِ إِمَّا مُحَصَّنَانِ فَيُرْجَمَانِ أَوْ غَيْرُ مُحَصَّنَيْنِ فَيُجْلَدَانِ، أَوْ مُخْتَلِفَانِ فَيُرْجَمُ الْمُحَصَّنُ وَيُجْلَدُ غَيْرُهُ.

[١٨٦٢٨] (قوله: لشبهة الخلاف) أي: خلاف العلماء والأخبار في صحته، فلم تكن صحتُه قطعيةً، وهذه المسألة نقلها في "البحر"^(٢) عن "المحيط" كذلك، فَيُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ إِسْنَادُهَا إِلَى أَبِي يُوسُفَ لِكَوْنِهِ هُوَ الَّذِي خَرَّجَهَا، لَا لِكَوْنِ غَيْرِهِ قَائِلًا بِخِلَافِهِ، وَيُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ فِيهَا خِلَافُهُمَا. وَالْأَوَّلُ أَظْهَرُ لِعَدَمِ ذِكْرِ الْمُخَالَفِ، تَأَمَّلْ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق ٣٠٥/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٧/٥.

﴿بابُ حَدِّ الشُّرْبِ﴾

المَحْرَمُ (يُحَدُّ مُسْلِمٌ) فَنَوِ ارتَدَّ فَسَكِرَ فَأُسْلِمَ لَا يُحَدُّ؛ لِأَنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَى الْكُفَّارِ،
"ظَهِيرِيَّة"^(١). لَكِنْ فِي "مَنِةِ الْمُفْتَى": ((سَكِرَ الذَّمِّيُّ مِنَ الْحَرَامِ^(٢)) حَدُّ فِي الْأَصَحِّ؛.....

﴿بابُ حَدِّ الشُّرْبِ﴾

أَحْرَهُ عَنِ الزَّنى، لِأَنَّ الزَّنى أَقْبَحُ مِنْهُ وَأَغْلَظُ عَقُوبَةً، وَقَدَّمَهُ عَلَى حَدِّ الْقَذْفِ لِتَيَقُّنِ
الْحَرَمَةِ^(٣) فِي الشُّرْبِ دُونَ الْقَاذِفِ لِاحْتِمَالِ صَدَقِهِ، وَتَأْخِيرِ حَدِّ السَّرْقَةِ؛ لِأَنَّهُ لَصِبَانَةُ الْأَمْوَالِ
التَّائِبَةِ لِلنَّفُوسِ، "بَحْر"^(٤).

[١٨٦٢٩١] (قَوْلُهُ: فَنَوِ ارتَدَّ فَسَكِرَ إلخ) أَقُولُ: ذَكَرَ فِي "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ" ^(٥): ((أَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يُحَدُّ
لِلشُّرْبِ سِوَاءَ شَرَبٍ قَبْلَ رَدِّهِ أَوْ فِيهِمَا فَأُسْلِمَ)) اهـ. وَمِثْلُهُ فِي "كَافِي الْحَاكِمِ"، وَسَمِذَكَرُ^(٦) "الشَّارِحَ" فِي
حَدِّ الْقَذْفِ عَنِ السَّرَاجِيَّةِ: ((لَوْ اعْتَقَدَ ١٥٨٤/٤ ب/ الذَّمِّيُّ حَرَمَةَ الْخَمْرِ فَهُوَ كَالْمُسْلِمِ))، أَيْ: فَيُحَدُّ.
[١٨٦٣٠١] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَى الْكُفَّارِ) يَعْنِي أَنَّهُ لَمَّا شَرِبَ فِي رَدِّهِ لَمْ يَكُنْ أَهْلًا لِقِيَامِ حَدِّ
الشُّرْبِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَى الْكُفَّارِ، وَإِذَا كَانَ وَقْتُ الشُّرْبِ غَيْرَ مُوجِبٍ لِلْحَدِّ لَا يُحَدُّ بَعْدَ
الْإِسْلَامِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا زَنَى أَوْ سَرَقَ ثُمَّ أُسْلِمَ فَإِنَّهُ يُحَدُّ لَهُ لَوْجُوبِهِ قَبْلَهُ كَمَا يَفِيدُهُ مَا فِي "الْبَحْرِ"^(٧)
عَنِ "الظَّهِيرِيَّةِ"^(٨)، فَافْهَمْ.

[١٨٦٣١١] (قَوْلُهُ: حَدُّ فِي الْأَصَحِّ) أَقْبَى بِهِ "الْحَسَنُ"، وَاسْتَحْسَنَهُ بَعْضُ الْمَشَائِخِ، وَالْمَذْهَبُ: أَنَّهُ إِذَا

(١) "الظَّهِيرِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ فِي أَحْكَامِ الشُّرْبِ وَالسَّكَارَى ق ١٥٣/ب.

(٢) فِي "و": ((الْمَحْرَم)).

(٣) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((الْجَرِيمَةُ))، وَمَا أُثْبِتَاهُ مِنْ عِبَارَةِ "الْبَحْرِ".

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٢٧/٥.

(٥) "الذَّرِّ الْمُتَقَيِّ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٦٠٢/١ بِتَصْرِفٍ (هَامِشٌ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

(٦) ص ١٨٧ - "دَرْ".

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٢٨/٥.

(٨) "الظَّهِيرِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ فِي أَحْكَامِ الشُّرْبِ وَالسَّكَارَى ق ١٥٣/ب بِتَصْرِفٍ.

.....حرمة السكر في كلِّ ملّة (ناطق).....

شرب الخمر وسكر منه أنّه لا يُحدّ كما في "النهر"^(١) عن "فناوى قارئ الهداية"^(٢)، ومشى في "المنظومة المحببة"^(٣) على الأوّل كما ذكره "الشّارح" في "الدر المنقى"^(٤).

قلت: وعبارته "الحاكم" في "الكافي" من الأثرية: ((ولا حدّ على الذّمّي في الشّراب)) اهـ. ولم يحلّ فيه خلافاً، وهو بإطلاقه يشمل ما لو سكر منه.
١٩٨٣٢١ (قوله: حرمة السكر في كلِّ ملّة) هذا ذكره "قارئ الهداية"^(٥).

قلت: ولي فيه نظر فإنّ الخمر لم تكن محرّمة في صدر الإسلام، وقد كان الصّحابة يشربونها، وربّما سكرُوا منها كما جاء صريحاً، فمن ذلك ما في "الفتح"^(٦) عن "الترمذي"^(٧)

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ الشرب ق ٣٠٥/ب.

(٢) "فناوى قارئ الهداية": مسألة: الذّمّي إذا سكر هل يحدّ أو لا؟ ص ١٠٤-.

(٣) "المنظومة المحببة": من كتاب الأيمان ص ٢٦-.

(٤) "الدر المنقى": كتاب الحدود - باب حدّ الشرب ١٠٦/١ بتصرف (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "فناوى قارئ الهداية": مسألة: الذّمّي إذا سكر هل يحدّ أو لا؟ ص ١٠٤-.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ الشرب ٨٦/٥.

(٧) أخرجه الترمذي (٣٠٢٦) في "التفسير" [النساء/٤٣] عن عبد بن حميد في "مسنده" (٨٢) "منتخب"، والبرّاء (٥٩٨) "بحر"، عن أبي جعفر (ج) وابن أبي حاتم (٥٣٥٢) في "التفسير"، وأبو دود (٣٦٧١) في الأثرية - باب تحريم الخمر، والنسائي كما في "التحفة" (١٠١٧٥)، وابن جرير الطبري في "التفسير" (٩٥٢٦) [النساء/٤٣]، وصححه الحاكم في "المستدرک" ٣٠٧/٢ في "التفسير" عن سفيان الثوري، وعزاه في "الدر المنثور" إلى النسائي وابن المنذر والنجاش كلاهما (سفيان الثوري وأبو جعفر) عن عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن السلمي عن عبي ... فذكره بألفاظ متقاربة، ورواية ابن جرير أنّ عبد الرحمن بن عوف هو الإمام، وفي رواية الحاكم: أنّهم قدّموا رجلاً فصلّى بهم، قال الترمذي: حسن صحيح غريب. وسفيان ثمن سمع من عطاء قديم حديثه قلّ اختلاطه، لكن أخرج ابن جرير عن حماد عن عطاء عن أبي عبد الرحمن أنّ عبد الرحمن صنع طعاماً. ولعلّ هذا لأنّ حماداً روى عن عطاء بعد اختلاطه.

قال البرّاء: وهذا الحديث لا نعلمه يروى عن عليّ متصل الإسناد إلا من حديث عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن اهـ.

قال المنذري في "مختصر أبي دود" ٢٥٩/٥ : وراوه سفيان بن عيينة وإبراهيم بن طهمان ودود بن الزبير قان عن عطاء بن السائب فأرسلوه.

فلا يُحدُّ أحرسٌ للشُّبْهَةِ (مكلّف) طائعٌ غيرُ مضطّر.....

عن عليٍّ عليه السلام: ((صنع لنا عبدُ الرَّحْمَنِ بنُ عوفٍ طعاماً فدعانا وسقانا من الخمرِ فأخذت الخمرُ منّا، وحضرت الصَّلَاةُ فقدموني فقرأت: قل^(١) يا أيُّها الكافرون لا أعبدُ ما تعبدون، ونحنُ نعبدُ ما تعبدون، قال: فأُنزلَ الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَرَى﴾ الآية [النساء-٤٣]) اهـ. فلو كان السُّكْرُ حراماً لَرَمَ تفسيقُ الصَّحَابَةِ، ثم رأيتُ في "تحفة ابن حجر"^(٢) قول: ((وشربها المسلمون أوّلَ الإسلامِ قيل: استصحاباً لما كان قبلَ الإسلام، والأصحُّ أنَّه بوجهِ، ثم قيل: المباحُ الشُّربُ لا غيبَةُ العقل؛ لأنَّه حرامٌ في كلِّ ملةٍ، وزَيَّفَهُ "المصنّف" - يعني: "النَّوَوِي" - وعليه فالمرادُ بقولهم: بحرمة في كلِّ ملةٍ أنَّه باعتبار ما استقرَّ عليه أمرُ ملَّتينا)) اهـ. وهذا مؤيدٌ لما بحثته نكحاً في جوابه الأخير نظراً.

(١٨٦٣٣) (قوله: فلا يُحدُّ أحرسٌ) سواء شهد الشُّهُودُ عليه أو أشار بإشارته المعهودة، وأفاد أنَّ الأعمى يُحدُّ كما في "البحر"^(٣).

(١٨٦٣٤) (قوله: للشُّبْهَةِ) لأنَّه لو كان ناطقاً يَحْتَمَلُ أَنْ يَحْجِرَ بما لا يُحدُّ به كإكراه أو غصٍّ بجمعة. قال في "البحر"^(٤): ((وَوَقَالَ المشهودُ عليه يشرب الخمر: ضنَّها لبناً أو: لا أعلمُ أنَّها خمرٌ لم يُقبل، وإن قال: ضنَّتها نبذاً قبلاً؛ لأنَّه^(٥) بعد الغليانِ والسَّدَّةِ يشاركُ الخمرَ في الذَّوقِ والرَّائحة)). (١٨٦٣٥) (قوله: طائعٌ مكرَّرٌ مع قولِ المتن: ((طوعاً))، "ح"^(٦)).

(١٨٦٣٦) (قوله: غيرُ مضطّر) فلو شربَ للعطشِ ٤/١٥٩ ق/أ [المهلك مقدار ما يرويه فسيكرٌ لم يُحدِّ؛ لأنَّه بأمرٍ مباحٍ، وقالوا: لو شربَ مقداره وزيادةً ولم يسكرْ حدًّا كما في حالة الاختيار،

(١) في "الفتح": ((كل))، وهو تحريف.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الأشربة ١٦٦/٩ (هامش "حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي").

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٨/٥ نقلاً عن "الحانية".

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٨/٥ باختصار، نقلاً عن "الحانية".

(٥) أي: غير الخمر، كما في "البحر".

(٦) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٥٣/أ.

(شَرِبَ الخَمْرَ ولو قطرةً).....

"فُهَيْسْتَانِي"^(١)، وبه صرَّحَ "الحاكم" في "الكافي".

مطلبٌ في نَجاسةِ العَرَقِ ووجوبِ الحدِّ بشربه

١٨٦٣٧ | (قوله: شَرِبَ الخَمْرَ) هي التَّيُّ من ماءِ العنبِ إذا غلا واشتدَّ وقذِفَ بالرَّيدِ، فإنَّ لم يقذفْ فليسَ بخمْرٍ عندَ "الإمام"، خلافاً لهما، ويقولهما أخذُ أبو حفصِ الكبيرُ، "خَانِيَّة"^(٢)، ولو خُلِطَ بالماءِ فإنَّ كَانَ مغوَّباً حدًّا، وإنَّ كَانَ الماءُ غالباً لَا يُحَدُّ إِلَّا إذا سَكِرَ، "نهر"^(٣)، وفي أَشربةِ "القُهَيْسْتَانِي"^(٤)؛ ((مَنْ قَالَ: إِنَّهَا لم تَبَقْ خَمْراً بِالطَّبِيخِ لم يُحَدِّ شَارِبُهَا إِلَّا إذا سَكِرَ، وعلى هذا ينبغي أَنْ لَا يُحَدِّ شَارِبُ العَرَقِ ما لم يَسْكُرْ، وَمَنْ قَالَ: إِنَّهَا بَقِيَتْ خَمْراً فَأَحْكُمْ عِنْدَهُ بالعَكْسِ، وإليه ذهبَ "الإمامُ السَّرْحَسِي"^(٥)، وعليه الفتوى كما في "تَمَّةِ الفتاوى") (أ. هـ).

١٦٢/٣

قلت: عَلِمَ بهذا أَنَّ المَعْتَمِدَ الْمُتَيِّ بِه أَنَّ العَرَقَ لم يَخْرُجْ بِالطَّبِيخِ والتَّصْعِيدِ عن كونهِ خَمْراً، فيحدُّ بشربهِ قطرةً منه وإنَّ لم يَسْكُرْ، وأمَّا إذا سَكِرَ منه فلا شُبْهَةَ في وجوبِ الحدِّ به، وقد صرَّحَ في "منية المصلِّي"^(٦) بنجاستِهِ أيضاً، فلا يَغْرُنْكَ ما أَشَاعَهُ في زَمَانِنَا بعضُ الفسَقَةِ المولَعِينَ بشربهِ مِنْ أَنَّهُ طَاهِرٌ حَلَالٌ، كَأَنَّهُ قَالَه قِيَاساً على ما قَالُوهُ في ماءِ الطَّبَاقِ، أَي: الغُطَا مِنْ زَجَاجٍ وَخَوِره. فَإِنَّهُ قِيَاسٌ فَاسِدٌ؛ لِأَنَّ ذَاكَ فِيمَا لو أُحْرِقَتْ نَجَاسَةٌ في يَسْتٍ، فَأَصَابَ ماءُ الطَّبَاقِ ثَوْبَ إِنْسَانٍ تَجَسَّسَ قِيَاساً لَا اسْتِحْسَاناً، ومثْلُهُ حَمَامٌ فِيهَا نَجَاسَاتٌ، فَعَرَقَ حَيْطَانُهَا وَكَوَّنَتْهَا وَتَقَاطَرَتْ، فَإِنَّ الاسْتِحْسَانَ فيها عَدَمُ النَّجَاسَةِ لِلضَّرُورَةِ لَعَدَمِ إِمْكَانِ التَّحَرُّزِ عَنْهُ، والقِيَاسُ النَّجَاسَةُ؛ لِانْتِقَادِهِ مِنْ عَيْنِ النَّجَاسَةِ؛

(١) "جامع الرموز" كتاب الحدود - فصل القذف ٢/٢٩٥.

(٢) "الخانية": كتاب الأشربة - فصل في معرفة الأشربة ٣/٢٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٣٠٥/ب.

(٤) "جامع الرموز": ٢/١٨٤ باختصار.

(٥) "ميسوق نسرخسي": كتاب حدود - باب رجوع عن معاهدات ٩/٥٠٥.

(٦) "نظر" شرح "منية الكبير" - نشرته ثانياً في "مُعْجَزَاتِهِ حَتَّى الْأَخْيَاسِ" ص ١٩٣.

بلا قيد سُكْرٍ (أو سَكِرَ من نبيذٍ) ما، به يُفتى (طوعاً) علماً بالحرمة حقيقةً، أو حكماً....

ولا شكَّ أنَّ العرقَ المستقطرَ من الخمرِ هو عينُ الخمرِ، تتصاعدُ مع الدُّخانِ وتقطرُ من الطَّابِقِ بحيثُ لا يبقى منها إلا أجزاءُها التَّرائيَّةُ، ولذا يفعلُ القليلُ منه في الإسكارِ أضعافُ ما يفعله كثيرُ الخمرِ، بخلافِ المتصاعدِ من أرضِ الحَمَامِ ونحوه، فإنه ماءٌ أصلُهُ طاهرٌ خالطٌ نجاسةً مع احتمالِ أنَّ المتصاعدَ نفسُ الماءِ الطَّاهرِ، ويمكنُ أن يكونَ هذا وجهَ الاستحسانِ في طهارتِهِ، وعلى كُلِّ فلا ضرورةً إلى استعمالِ العَرَقِ الصَّاعدِ من نفسِ الخمرِ النَّحْسَةِ العينِ، ولا يظهرُ بذلك، وإلاَّ لزمَ طهارةُ البولِ ونحوه إذا استقطِرَ في إناءٍ، ولا يقولُ به عاقلٌ، وقد طُلِبَ مِنِّي أنْ أعملَ بذلكَ رسالةً، وفيما ذكرناه كفايةً.

(قوله: [١٨٦٣٨] بلا قيد سُكْرٍ) تصريحٌ بما أفاده قوله: ((ولو قطرةً)) إشارةً إلى أنَّ هذا هو المقصودُ من [٤/١٥٩ق/ب] المبالغةُ للتفرقةِ بين الخمرِ وغيرها من باقي الأَشربةِ، وإلاَّ فلا يُحدُّ بالقطرةِ الواحدة؛ لأنَّ الشرطَ قيامُ الرَّائحةِ، ومن شربَ قطرةً خمرًا لا يوجدُ منه رائحتها عادةً، نعم يمكنُ الحدُّ بها على قولِ "حمَّد" الآتي^(١)، من أنَّه لو أقرَّ بالشُّربِ لا يشترطُ قيامُ الرَّائحةِ، بخلافِ ما إذا ثبتَ ذلكَ بالشَّهادةِ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ من تعرَّضَ لَهُ، فتأمَّل.

(قوله: [١٨٦٣٩] أو سَكِرَ من نبيذٍ ما) أي: من أيِّ شرابٍ كانَ غيرَ الخمرِ إذا شربَهُ لا يُحدُّ به إلا إذا سَكِرَ به، وعَبَّرَ بـ ((ما)) المفيدةُ للتَّعميمِ إشارةً إلى خلافِ "الزبيعي"^(٢) حيثُ خصَّه بالأنبذةِ الأربعةِ المحرمةِ بناءً على قولهما، وعند "حمَّد": ما أسكرَ كثيرُهُ فقليلُهُ حرامٌ، وهو نجسٌ أيضاً، قالوا: ويقول "حمَّد" نأخذُ، وفي طلاقِ "البزازية"^(٣): ((لو سَكِرَ من الأَشربةِ المتَّخذةِ من الحبوبِ والعسلِ المختارِ في زماننا لزومُ الحدِّ)). اهـ "نهر"^(٤).

(١) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال انتقام)).

(٢) "تبين الحقائق": كتاب الأَشربة ٤/٦.

(٣) "البزازية" ١٧١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشُّربِ ق ٣٠/١.

قلت: وما ذكره "الزَّيْلَعِيُّ" تَبَعَ فِيهِ صَاحِبُ "الْهِدَايَةِ"^(١)، لَكِنَّهُ فِي "الْهِدَايَةِ" مِنَ الْأَشْرِبَةِ ذَكَرَ تَصْحِيحَ قَوْلِ "مُحَمَّدٍ"، فَعُلِمَ أَنَّ مَا مَشَى عَلَيْهِ هُنَا غَيْرُ الْمُخْتَارِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، وَقَدْ حَقَّقَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣) قَوْلَ "مُحَمَّدٍ": ((أَنَّ مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ حَرَمٌ قَلِيلُهُ، وَأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ مِنْ حَرَمَةِ قَلِيلِهِ أَنَّهُ يُحَدُّ بِهِ بِلَا إِسْكَارٍ كَالْخَمْرِ، خِلَافًا لِلْأَثْمَةِ الثَّلَاثَةِ، وَأَنَّ اسْتِدْلَالَهُمْ عَلَى الْحَدِّ بِقَلِيلِهِ بِحَدِيثِ "مُسْلِمٍ" - : ((كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ))^(٤)، وَبِقَوْلِ "عَمَرَ" فِي "الْبُخَارِيِّ"^(٥): ((الْخَمْرُ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ)) وَغَيْرِ ذَلِكَ - لَا يَدُلُّ

(١) "الهداية": باب حدِّ الشرب ١١١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨١/٥ - ٨٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٠/٥ - ٨١ باختصار.

(٤) أخرجه مسلم (٢٠٠٣) في الأشربة - باب بيان أنَّ كُلَّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ، وأحمد ١٦/٢، ٢٩، ٩٨،

١٣٤، ١٣٧، والنسائي ٢٩٦/٨ - ٢٩٧ في الأشربة - باب إثبات اسم الخمر لكلِّ مُسْكِرٍ مِنَ الْأَشْرِبَةِ.

من طريق عبيد الله وموسى بن عقبة وأيوب ومحمد بن عجلان عن نافع عن ابن عمر عن النَّبِيِّ ﷺ قال: ((كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ وَكُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ)).

وأخرجه أحمد ١٦/٢، والترمذي (١٨٦٤) في الأشربة - باب ما جاء كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ، والنسائي ٣٢٤/٨، وابن ماجه (٣٣٩٠) في الأشربة - باب كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ، وغيرهم عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة عن ابن عمر، قال الترمذي: حديثٌ حسنٌ.

وأخرجه ابن ماجه (٣٣٨٧)، والنسائي ٣٢٤/٨ عن سالم عن ابن عمر.

وكذلك رَوَى عَنْ أَبِي سَلَمَةَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ وَعَائِشَةَ.

(٥) أخرجه البخاري (٥٥٨٨) و (٥٥٨٩) في الأشربة - باب ما جاء في أنَّ الْخَمْرَ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ مِنَ الشُّرَابِ،

ومسلم (٣٠٣٢) في التفسير - باب في نزول تحريم الخمر، وأبو داود (٣٦٦٩) في الأشربة - باب في تحريم الخمر،

والترمذي (١٨٧٤) في الأشربة - باب ما جاء في الحبوب التي يُتَّخَذُ مِنْهَا الْخَمْرُ، والنسائي ٢٩٥/٨ في الأشربة -

باب ذكر أنواع الأشياء التي كانت منها الخمر حين نزل تحريمها، كلُّهم من طريق أبي حسان وزكريا بن أبي

زائدة وابن أبي السَّخَرِ ومحمد بن قيس جميعاً عن الشعبي عن ابن عمر قال: خطب عمرُ على منبر رسول الله ﷺ محمد

الله وأثنى عليه، ثم قال: ((أَمَّا بَعْدُ... أَلَا وَإنَّ الْخَمْرَ نَزَلَتْ تَحْرِيمُهَا يَوْمَ وَهِيَ مِنْ حَمْسَةِ أَشْيَاءَ: مِنْ الْخِنْطَةِ

وَالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ وَالزَّبِيبِ وَالْعَسَلِ، وَالْخَمْرُ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ...)).

بكونه في دارنا؛ لما قالوا: لو دَخَلَ حربيُّ دارنا فأسلمَ فشربَ الخمرَ جاهلاً بالحرمة لا يُحدُّ، بخلاف الزَّنى؛ لحرمة في كلِّ مَلَّةٍ، قلتُ: يردُّ عليه حرمةُ السُّكرِ أيضاً في كلِّ مَلَّةٍ، فتأمل....

على ذلك؛ لأنَّه محمولٌ على التشبيهِ البالغِ ك: زيدٌ أسدٌ، والمرادُ به ثبوتُ الحرمة، ولا يلزمُ منه ثبوتُ الحدِّ بلا إسكارٍ، وكونُ التشبيهِ خلافَ الأصلِ أوجبَ المصيرَ إليه قيامُ الدَّليلِ عليه لغةً وشرعاً، ولا دليلَ لهم على ثبوتِ الحدِّ بقليله سوى القياسِ، ولا يثبتُ الحدُّ به، نعم الثَّابتُ الحدُّ بالسُّكرِ منه)). وقد أطلال في ذلك إطالةٌ حسنةٌ، فجزأه اللهُ خيراً، ويأتي^(١) حكمُ البُنجِ والأفيونِ والحشيشِ.

(١٨٦٤٠) (قوله: بكونه في دارنا) أي: ناشئاً فيها.

(١٨٦٤١) (قوله: لما قالوا إلخ) تعليلٌ لتفسيرِ العلمِ اخكمسي: ((بكونه في دارنا)) لكن بالمعنى الذي ذكرناه لا بمجرد الكونِ في دارنا، وإلا لم يوافقِ التعليلُ المعلَّل، ويوضِّحُ المقامُ ما في "كافي" "الحاكم الشهيد" من الأثرية حيث قال: ((وإذا أسلمَ الحربيُّ وجاءَ إلى دارِ الإسلامِ ثم شربَ الخمرَ قبل أن يعلمَ أنَّها محرمةٌ عليه لم يُحدِّ، وإن زنى أو سرقَ أخذَ بالحدِّ، ولم يُعذرْ بقوله: لم أعلم، ١/١٦٠ق/٤)).

(١٨٦٤٢) (قوله: قلتُ: يردُّ عليه إلخ) أي: عسى ما يفهمُ من قولهم: ((لحرمة)) أي: الزَّنى في كلِّ مَلَّةٍ حيث جعلوه وجهَ الفرقِ بين الشُّربِ والزَّنى، فإنَّه يفهمُ منه أنَّ الشُّربَ لا يحرِّمُ في كلِّ مَلَّةٍ مع أنَّه منافعٌ لما مرَّ^(٢) من حرمةٍ كذلك، ودفعُ بأنَّ المحرَّم في كلِّ مَلَّةٍ هو السُّكرُ لا نفسُ الشُّربِ، والمرادُ التفرقةُ بين الشُّربِ والزَّنى.

قلتُ: وفيهِ نظرٌ فإنَّ قولهم: ((فشربَ الخمرَ جاهلاً بالحرمة لا يُحدِّ)) أعمُّ من أن يكونَ سكيرَ من هذا الشُّربِ أو لا، بل المتبادرُ السُّكرُ، ولو كانَ المرادُ الشُّربَ بلا سُكرٍ لكانَ الواجبُ تقييدهُ، أو كانَ يقالُ: فشربَ قطرةً، نعم قد يُدفعُ أصلُ الإيرادِ بمنعِ حرمةِ السُّكرِ في كلِّ مَلَّةٍ،

(١) ص-١٣٧-١٣٨ "در".

(٢) ص-١٢٣- "در".

(بعدَ الإفاقَةِ) فلو حدَّ قبلَها فظاهِرُهُ أَنَّهُ يُعَادُ، "عيني"^(١).....

لِما قدَّمناه^(٢)، فافهم.

(تَشْمَةُ)

لو شربَ الحلالَ ثمَّ دخلَ الحَرَمَ حدَّ، لكنَّ لو التجأَ إلى الحَرَمِ لم يُحدَّ؛ لأنَّه قد عظمَ بخلافِ ما إذا شربَ في الحَرَمِ؛ لأنَّه قد استخفَّ، "فَهِسْتَانِي"^(٣) عن "العمادي"، ويأتي^(٤) أَنَّهُ لو شربَ في دارِ الحربِ لا يُحدُّ، فعُلِمَ مِن مجموع ذلك أَنَّهُ لا يُحدُّ للشُّربِ عَشْرَةَ: ذَمِّي عَلَى المذهبِ، ومرتدٌّ وإنَّ شربَ قَبْلَ رَدِّهِ وإنَّ أسلمَ بعدَ الشُّربِ، وصبيٌّ ومجنونٌ وأخرسٌ ومكْرَهٌ، ومضطرٌّ لعطشٍ مهلكٍ، وملتجئٌ إلى الحَرَمِ، وجاهلٌ بالحَرَمَةِ حَقِيقَةً وحَكَمًا، ومن شربَ في غيرِ دارِنا، وبه يُعَلَمُ شروطُ الحدِّ هنا.

(١٨٦٤٣) (قوله: بعدَ الإفاقَةِ) أي: الصَّحْوُ مِنَ السُّكْرِ، وهو متعلِّقٌ بقوله: ((يُحدُّ مسلمٌ)).

١٦٣/٣

(١٨٦٤٤) (قوله: فظاهِرُهُ أَنَّهُ يُعَادُ) جَزَمَ بِهِ فِي "البحر"^(٥)، قَالَ فِي "الشُّرْبِ نَبَالِيَّةً"^(٦): ((وفيه تأمُّلٌ)) اهـ. وَبَيَّنَ وَجْهَهُ فِيمَا نَقَلَ عَنْهُ أَنَّ الْأَلَمَ حَاصِلٌ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَامِلًا وَيَصْدُقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ حَدٌّ

﴿بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ﴾

(قولُ "الشَّارِحِ": فلو حدَّ قبلَها فظاهِرُهُ أَنَّهُ يُعَادُ، "عيني") الاستظهارُ لصاحبِ "النَّهْرِ"، وأصلُهُ لـ: "البحر"، ولفظُ "النَّهْرِ" مع "الكنز": وصَحًا مِنْ سُكْرِهِ، هَذَا الشَّرْطُ لَوْ جَوَّبَ الْحَدَّ لِيَفْقِدَ الضَّرْبُ فَائِدَتَهُ، قَالَه "العيني"، وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي أَنَّهُ لَوْ حَدَّ فِي حَالِ سُكْرِهِ لَا يَكْتَفَى بِهِ لِعَدَمِ فَائِدَتِهِ، فَالْعَيْنِيُّ لَمْ يَذْكُرْ إِلَّا التَّعْلِيلَ لِتَأْخِيرِ الْحَدِّ بَعْدَ الْإِفَاقَةِ. اهـ "سندي".

(١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام حدِّ الشرب ٢٨٧/١ بتصرف.

(٢) المقولة [١٨٦٣٢] قوله: ((لحرمة السُّكْرِ في كُلِّ مِلَّة)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل القذف ٢٩٦/٢.

(٤) ص ١٣٢ - "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٩/٥.

(٦) "الشُّرْبِ نَبَالِيَّةً": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(إِذَا أُخِذَ الشَّارِبُ (وَرِيحُ مَا شَرِبَ) مِنْ خَمِرٍ أَوْ نَبِيذٍ، "فَتَحَّ" ^(١)). فَمَنْ قَصَرَ الرَّائِحَةَ عَلَى الْخَمْرِ فَقَدْ قَصَرَ (مَوْجُودَةً) خَبَرَ الرِّيحِ،.....

فَلَا يُعَادُ بَعْدَ صَحْوِهِ. اهـ.

قلتُ: وفيه نظرٌ لما في "الفتح" ^(٢): ((وَلَا يُحَدُّ السُّكْرَانُ حَتَّى يَزُولَ عَنْهُ السُّكْرُ تَحْصِيلاً لِمَقْصُودِ الْإِنْزِجَارِ، وَهَذَا بِإِجْمَاعِ الْأُئِمَّةِ الْأَرْبَعَةِ، لِأَنَّ غِيَبِيَّةَ الْعَقْلِ أَوْ غَلَبَةَ الطَّرَبِ تُخَفِّفُ الْأَلَمَ))، ثُمَّ ذَكَرَ ^(٣) حِكَايَةَ حَاصِلُهَا: أَنَّ سَكْرَانَ ^(٤) وَضَعَ عَلَى رُكْبَتَيْهِ جَمْرَةً حَتَّى طَفِنَتْ وَهُوَ لَا يَلْتَفِتُ إِلَيْهَا حَتَّى أَفَاقَ فَوَجَدَ الْأَلَمَ، قَالَ ^(٥): ((وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَا يَفِيدُ الْحَدُّ فَائِدَتَهُ إِلَّا حَالَ الصَّحْوِ، وَتَأْخِيرُ الْحَدِّ نَعْدَرُ جَائِزٌ)) اهـ. وَحِينَئِذٍ فَلَا يَلْزَمُ مِنْ أَنَّ الْإِمَامَ لَوْ أَخْطَأَ فَحَدَّهُ قَبْلَ صَحْوِهِ أَنْ يَسْقُطَ الْوَاجِبُ عَلَيْهِ مِنْ إِقَامَةِ الْحَدِّ بَعْدَ الصَّحْوِ، وَلَا يَرُدُّ [١٦٢/٤] أَنَّهُ لَوْ قُطِعَ يَسَارُ السَّارِقِ لَا تُقْطَعُ يَمِينُهُ أَيْضاً لِلْفَرْقِ الْوَاضِحِ، فَإِنَّ الْإِنْزِجَارَ حَاصِلٌ بِالْيَسَارِ أَيْضاً وَإِنْ كَانَ الْوَاجِبُ قُطِعَ الْيَمِينَ، وَلِأَنَّهُ لَوْ قُطِعَتِ الْيَمِينُ أَيْضاً يَلْزَمُ تَقْوِيَةُ الْمُنْفَعَةِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ وَذَلِكَ إِهْلَاكٌ، وَلِذَا لَا يُقْطَعُ لَوْ كَانَتْ يَسَارُهُ مَقْطُوعَةً أَوْ إِبْهَامُهَا.

[١٨٦٤٥١] (قَوْلُهُ: إِذَا أُخِذَ الشَّارِبُ) شَرْطُ تَقَدُّمِ دَلِيلِ جَوَابِهِ، وَهُوَ قَوْلُهُ: ((يُحَدُّ مُسْلِمٌ إِنْ خَ))

وَضَمِيرُ ((أُخِذَ)) يَعُودُ عَلَيْهِ، وَهُوَ الْمُرَادُ بِالشَّارِبِ، وَالْمُرَادُ أَخْذُهُ إِلَى الْحَاكِمِ.

[١٨٦٤٦١] (قَوْلُهُ: وَرِيحُ مَا شَرِبَ إِنْ خَ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٦): ((فَالشَّهَادَةُ بِكُلِّ مِنْهُمَا - أَيْ: مِنْ شَرْبِ الْخَمْرِ وَالسُّكْرِ مِنْ غَيْرِهِ - مُقَيَّدَةٌ بِوُجُودِ الرَّائِحَةِ، فَلَا بَدَّ مَعَ شَهَادَتَيْهِمَا بِالشَّرْبِ أَنَّ يَثْبَتَ عِنْدَ الْحَاكِمِ أَنَّ الرِّيحَ قَائِمَةٌ حَالَ الشَّهَادَةِ، وَهُوَ بِأَنَّ يَشْهَدَا بِهِ وَبِالشَّرْبِ، أَوْ يَشْهَدَا بِهِ ^(٧) فَقَطْ، فَيَأْمُرُ الْقَاضِي بِاسْتِنَاكِاهِ فَيُسْتَنَكَّهُ ^(٨)، وَيُخْبِرُ بَأَنَّ رِيحَهَا مَوْجُودَةٌ)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشَّرْبِ ٧٦/٥ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشَّرْبِ ٨٣/٥.

(٣) فِي "م": ((السُّكْرَانُ))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٤) أَيْ: صَاحِبُ "الْفَتْحِ".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشَّرْبِ ٧٦/٥ بتصرف يسير.

(٦) أَيْ: بِالشَّرْبِ، كَمَا فِي "الْفَتْحِ".

(٧) اسْتَنَكَّهُ: شَمَّ رِيحَ فِيهِ، "الْقَامُوسُ" مَادَّةُ ((نَكَهَ)).

وهو مؤنَّثٌ سَمَاعِيٌّ، "غاية". (إلا أن تنقطع) الرَّائِحَةُ (لبُعْدِ المسافة) وحينئذٍ فلا بُدَّ أن يشهدا بالشُّرْبِ طائِعاً ويقولا: أخذناه وريحها موجودةٌ (ولا يثبتُ) الشُّرْبُ (بها) بالرَّائِحَةِ (ولا بتقائُيها، بل بشهادة.....)

[١٨٦٤٧] (قوله: وهو مؤنَّثٌ سَمَاعِيٌّ) الأولى: ((وهي)) لعودِهِ إلى ((الريح))، ولكنه ذكر ضميرها لتذكير الخير، والمؤنَّثُ السَّمَاعِيُّ: هو ما لم يقرن لفظه بعلامة تأنيث، ولكنه سُمِعَ مؤنَّثاً بالإِسنادِ إن كان رابعياً ك: هذه العُقْرُبُ قتلُها، وبه أو بالتصغيرِ إن كان ثلاثياً ك: عَيْنَةُ فِي تصغيرِ عَيْنٍ، وهذه النَّارُ أضرمْتُها، وذلك في ألفاظٍ محصورة.

[١٨٦٤٨] (قوله: لبُعْدِ المسافة) أفاد أن زوالها لمعالجة دواء لا يمنع الحد كما في حاشية "مسكين" ^(١) معزياً إلى "المحيط" ^(٢).

[١٨٦٤٩] (قوله: ولا يثبتُ الشُّرْبُ بها) لأنها قد تكون من غيره كما قيل: [طويل]
يقولون لي: إنك شربت مداً فقلت لهم: لا بل أكلت السفرجل ^(٣)
وانك بوزن امنع، ونكه من بابي، أي: أظهر رائحة فمك، "فتح" ^(٤).
[١٨٦٥٠] (قوله: بالرَّائِحَةِ) بدل من قوله: ((بها)).

[١٨٦٥١] (قوله: ولا بتقائُيها) مصدرُ تقَايَا، اهـ "ح" ^(٥)؛ لاحتمال أنه شربها مكرهاً أو مضطراً، فلا يجب الحد بالشك، وأشار إلى أنه لو وجد سكران لا يُحد من غير إقرار ولا بينة؛

(١) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حد الشرب ٣٧١/٢، تصرف، نقلاً عن "الحُموي" عن "البرجندي" عن "المحيط".
(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - فصل في بيان حكم الشرب ١/ق ٤٣٧/ب.
(٣) البيت للأقيشر الأسدي، ديوانه ص ١١٢، و"الشعر والشعراء": ٥٦١/٢، و"الأغاني": ٢٦٧/١١، وفي النسخ جميعها: ((قد شربت)). وما أثبتناه من الديوان ومن مصادر التخريج.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد الشرب ٧٧/د.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب حد الشرب ق ٢٥٣/أ.

رجلين يسألُهُما الإمامُ عن ماهِيَّتِها، وكيفَ شَرِبَ؟) لاحتمالِ الإكراهِ (ومتى شَرِبَ؟) لاحتمالِ التَّقادُمِ، (وأينَ شَرِبَ؟) لاحتمالِ شُرْبِهِ في دارِ الحربِ، فإذا يَنبَوا ذلكَ حَبَسَهُ حتى يسألَ عن عدالتِهِم، ولا يَقْضِي بظاهِرِها في حدِّ ما، "خاتِية"^(١)..

لاحتمالِ ما ذكرنا، أو أَنَّهُ سَكِرَ مِنَ المِباحِ، "بحر"^(٢)، لَكِنَّهُ يَعْزُرُ بِمَحَرِّدِ الرِّيحِ أو السُّكْرِ، كما في "القَهْستانِ"^(٣).

[١٨٦٥٢] (قوله: رجلين احتراز عن رجلٍ وامرأتين؛ لأنَّ الحدودَ لا تثبتُ بشهادةِ النساءِ للشُّبهة، كما في "البحر"^(٤)).

[١٨٦٥٣] (قوله: يسألُهُما الإمامُ) أشارَ إلى ما في "البحر"^(٥) عن "القُنية"^(٦) مِن أَنَّهُ ليسَ لقاضي الرُّساقِ أو فقيهِهِ أو المتفقهِةِ أو أئِمَّةِ المساجِدِ إقامةُ حَدِّ الشُّرْبِ إِلَّا بِتَوَلِّيَةِ الإمامِ.

[١٨٦٥٤] (قوله: عن ماهِيَّتِها) لاحتمالِ اعتقادِهِم أَنَّ باقِيَ الأُشربةِ [٤/١٦١/١] هُمُ.

[١٨٦٥٥] (قوله: لاحتمالِ الإكراهِ) لَكِنْ لو قالَ: أَكْرَهْتُ لا يَقْبَلُ؛ لأنَّهُم شَهِدُوا عَلَيْهِ بِالشُّرْبِ طائِعاً، وإلَّا لَمْ تَقْبَلْ شَهادَتُهُم، وتَمَامُهُ في "البحر"^(٧).

[١٨٦٥٦] (قوله: لاحتمالِ التَّقادُمِ) هَذَا مَبْنِيٌّ عَلَى قولِ "مُحَمَّدٍ": بَأَنَّ التَّقادُمَ مُقَدَّرٌ بِالرَّمانِ

(قوله: لأنَّ الحدودَ لا تثبتُ بشهادةِ النساءِ للشُّبهةِ إلخ) أي: شَبَهَةُ البَدَلِيَّةِ عَنِ الرِّجَالِ؛ لِقَوْلِهِ تعالى: ﴿إِنْ لَمْ يَكُنْوا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ فَعَتَبَرَهُمَا عِنْدَ عَدَمِ الرِّجُلَيْنِ، وَلَمْ يُرَدَّ بِهِ حَقِيقَتُهُ بِالْإِجْماعِ؛ لأنَّهُما لو شَهِدَتَا مَعَ إِمكانِ الرِّجُلَيْنِ صَحَّ إِجْماعاً، "فتح".

(١) "الخاتِية": كتاب الأُشربة - فصل في حَدِّ الشُّرْبِ ٢٣١/٣ (هامش "الفتاوى الهنديَّة")

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٩/٥.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل القَذْفِ ٢٩٦/٢ نقلاً عن "المنية" و"المحيط".

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٨/٥.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٩/٥.

(٦) "القُنية": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ق ٦٠/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٨/٥ - ٢٩، نقلاً عن "الخاتِية".

ولو اختلفا في الزَّمانِ، أو شهد أحدهما بسكرٍ من الخمرِ، والآخرُ من السَّكرِ، لم يُحدَّ..

وهو شهرٌ، وإلا فالشرطُ عندهما أن يؤخذَ والريُّحُ موجودةٌ كما مرَّ، أفادهُ في "البحر" (١)، فالنَّقادُ عندهما مقدَّرُ بزوالِ الرَّائحةِ، وهو المعتمدُ كما مرَّ (٢) في البابِ السَّابِقِ.

والحاصل: أنَّ النَّقادَ يَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهادَةِ اتِّفاقاً، وكذا يَمْنَعُ الإقرارَ عندهما، لا عندَ "محمَّد"، ورجَّحَ في "غاية البيان" قوله، وفي "الفتح" (٣): "أنَّهُ الصَّحيحُ، قالَ في "البحر" (٤): ((والحاصلُ أنَّ المذهبَ قولُهُما إلَّا أنَّ قولَ "محمَّد" أرجحُ من جهةِ المعنى)) اهـ.

(١٨٦٥٧) (قوله: مِنَ السَّكَرِ) بفتحِ السَّيْنِ والكافِ، وهو عصيرُ الرُّطْبِ إذا اشتدَّ، وقيلَ: كلُّ شرابٍ أسكرَ، "عناية" (٥).

قلت: وهذا ظاهرٌ على قولهما: إنَّهُ لا يُحدُّ بالسُّكَرِ مِنَ الأُشربةِ المباحةِ، وكذا على قولِ "محمَّد": إنَّهُ يُحدُّ؛ لعدمِ توافُقِ الشَّاهِدِينَ على المشروبِ، كما لو شهدَ اثنانِ أنَّه زنى بفلانةٍ واثنانِ أنَّه زنى بفلانةٍ غيرها، تأمَّل.

(قوله: فالشرطُ عندهما أن يؤخذَ والريُّحُ موجودةٌ كما مرَّ، أفادهُ في "البحر") قالَ فيه: ((ينبغي أن يكونَ السُّؤالُ عن الوقتِ مبنياً على قولِ "محمَّد"، أمَّا على المذهبِ فلا؛ لأنَّ وجودَ الرَّائحةِ كافٍ)) اهـ. وقد يُقالُ: إنَّهُ مبنيٌّ على قولِ الكلِّ، أمَّا قولُ "محمَّد" فظاهرٌ، وأمَّا قولُهُما؛ فلاذَّ الرَّائحةِ يُحتمَلُ أنَّها رائحةُ الخمرِ التي شهدا بشربها لعدمِ النَّقادِ، ويُحتمَلُ أنَّها رائحةُ غيرها، وأنَّ الخمرَ المشهودَ بشربها زالت رائحتها بالنَّقادِ، وعلى التَّقديرِ الأوَّلِ يُحدُّ، وعلى الثاني لا، فلا يُحدُّ بالشَّكِّ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٩/٥.

(٢) المقالة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٨/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٩/٥.

(٥) "العناية": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٤/٥ - ٨٥ بتصرف يسير (هامش "فتح القدير").

"ظَهْرِيَّة"^(١). (أو) يَثْبُتُ (بِإِقْرَارِهِ مَرَّةً صَاحِبًا ثَمَانِينَ سَوَاطٍ) مُتَعَلِّقٌ بـ: ((يُحَدِّثُ))،
 (لِلخَمْرِ وَنَصْفَهَا لِلْعَبْدِ، وَفُرَّقَ عَلَى بَدَنِهِ كَحَدِّ الزَّئِي) كَمَا مَرَّ^(٢).....

[١٨٦٥٨] (قَوْلُهُ: "ظَهْرِيَّة") وَمِثْلُهُ فِي "كَافِي الْحَاكِمِ".

[١٨٦٥٩] (قَوْلُهُ: أَوْ بِإِقْرَارِهِ) عَطَفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((بَشَاهِدَةِ رَجُلَيْنِ))، وَقَدَّرَ "الشَّارِحُ"
 ((يَثْبُتُ)) لَطَوِيلِ الْفَصْلِ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((وَفِي حَصْرِ الثَّبُوتِ فِي الْبَيِّنَةِ وَالْإِقْرَارِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ
 مَنْ يَوْجَدُ فِي بَيْتِهِ الْخَمْرُ وَهُوَ فَاسِقٌ، أَوْ يَوْجَدُ الْقَوْمُ مُجْتَمِعِينَ عَلَيْهَا وَلَمْ يَرَهُمْ أَحَدٌ شَرِبُوهَا لَا
 يُحَدِّثُونَ، وَإِنَّمَا يُعْزَرُونَ، وَكَذَا الرَّجُلُ مَعَهُ رَكْوَةٌ مِنَ الْخَمْرِ)) اهـ. بَلْ تَقْدَمُ^(٤) أَنَّهُ لَوْ وَجَدَ سَكَرَانَ
 لَا يُحَدِّثُ بَلَا بَيِّنَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ بَلْ يُعْزَرُ.

[١٨٦٦٠] (قَوْلُهُ: مَرَّةً) رَدُّ لِقَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ": إِنَّهُ لَا بَدَأَ مِنْ إِقْرَارِهِ مَرَّتَيْنِ، "بَحْر"^(٥)، وَلَمْ
 يَتَعَرَّضْ لِسُؤَالِ الْقَاضِي الْمُفَرَّقِ عَنِ الْخَمْرِ مَا هِيَ؟ وَكَيْفَ شَرِبَهَا؟ وَأَيْنَ شَرَبَ؟ وَيَنْبَغِي ذَلِكَ كَمَا فِي
 الشَّهَادَةِ، وَلَكِنْ فِي قَوْلِ "الْمُصَنِّفِ": ((وَعَلِمَ شَرْبُهُ طَوْعًا)) إِشَارَةً إِلَى ذَلِكَ، "شَرْبًا لَلَّيَّةً"^(٦)، تَأْمَلُ.
 [١٨٦٦١] (قَوْلُهُ: مُتَعَلِّقٌ بـ: يُحَدِّثُ) أَي: تَعَلُّقًا مَعْنَوِيًّا؛ لِأَنَّهُ مَفْعُولٌ مُطْلَقٌ، عَامِلُهُ ((يُحَدِّثُ)).

[١٨٦٦٢] (قَوْلُهُ: كَمَا مَرَّ) فَلَا يَضْرِبُ الرَّأْسَ وَالْوَجْهَ، وَيُضْرَبُ بِسَوَاطٍ لَا ثَمَرَةً لَهُ، وَيُزْعَعُ عَنْهُ
 ثِيَابُهُ فِي الْمَشْهُورِ إِلَّا الْإِزَارَ احْتِرَازًا عَنْ كَشْفِ الْعَوْرَةِ، "بَحْر"^(٧)، وَفِي "شرح الوهبانية"^(٨): ((وَالْمَرَأَةُ
 تُحَدِّثُ فِي ثِيَابِهَا)).

١٦٤/٣

(١) "الظهيرية" كتاب الحدود - الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكرارى ق ١٥٣/ب.

(٢) ص ٤٣ - "در".

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٨/٥ يتصرف يسير.

(٤) المقولة [١٨٦٥١] قَوْلُهُ: ((وَلَا يَتَقَابَهَا)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٨/٥.

(٦) "الشربلالية": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٧٠/٢ (هامش "الذرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٣١/٥ يتصرف.

(٨) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق ١٢٤/ب.

(فلو أقرَّ سكرانٌ، أو شهدوا بعدَ زوالِ ريحِها) لا بُعْدَ مسافةٍ (أو أقرَّ كذلك)، أو رجَعَ عن إقرارِهِ (لا) يُحَدُّ؛ لأنَّهُ خالصٌ حقٌّ لله تعالى، فيعملُ الرجوعُ فيه، ثمَّ ثبوته بإجماعِ الصَّحابةِ، ولا إجماعٌ إلا برأيِ "عمر" و"ابنِ مسعودٍ" رضي الله عنهما أجمعين، وهما شرطًا قيامِ الرَّائِحَةِ.

[١٨٦٦٣] (قوله: فلو أقرَّ سكرانٌ) أي: أقرَّ على نفسه بالحدودِ الخالصةِ حقًّا لله تعالى، كحدِّ الزُّنى والشُّربِ والسَّرقةِ لا يُحَدُّ، إلَّا أنَّه يضمنُ المسروقَ، بخلافِ حدِّ القذفِ؛ لأنَّ فيه حقَّ العبدِ، والسكرانُ [٤/١٦١ب] كالصَّاحي فيما فيه حقوقُ العبادِ عقوبةً لَهُ؛ لأنَّهُ أدخلَ الآفةَ على نفسه، فإذا أقرَّ بالقذفِ سكرانٌ حُسِّسَ حتَّى يصحَّوَ فيحدُّ للقذفِ، ثمَّ يُحْبَسُ حتَّى يخفَّ عنه الضُّربُ فيحدُّ للسكرِ، وينبغي أنْ يقيَّدَ حدُّهُ للسكرِ بما إذا شهدا^(١) عليه به، وإلا فمجردُ سكرِهِ لا يُحَدُّ بإقرارِهِ بالسكرِ، وكذا يؤخذُ بإقرارِ بسببِ القصاصِ وسائرِ الحقوقِ من المالِ والطلاقِ والعنقِ وغيرِها، "فتح"^(٢) ملخصاً، وقوله: ((عقوبةً لَهُ الخ)) يدلُّ على أنَّه لو سكرَ مكرهاً أو مضطراً لا يؤخذُ بحقوقِ العبادِ أيضاً.

[١٨٦٦٤] (قوله: أو أقرَّ كذلك) أي: بعدَ زوالِ ريحِها، وهذا على قولهما: إنَّ التقادُّمَ يُبطلُ الإقرارَ، وأنَّه مقدَّرٌ بزوالِ الرَّائِحَةِ.

[١٨٦٦٥] (قوله: فيعملُ فيه الرجوعُ) لاحتمالِ صدقِهِ وأنَّه كاذبٌ في إقرارِهِ، وإذا أقرَّ وهو سكرانٌ يزيدُ احتمالَ الكذبِ فيدُرُّ عنه الحدُّ أيضاً.

[١٨٦٦٦] (قوله: ثمَّ ثبوته الخ) هذا بيانٌ للدليلِ على اشتراطِ قيامِ الرَّائِحَةِ وقتَ الإقرارِ، فعندَ عدمِ قيامِها ينتفي الحدُّ لعدمِ ما يدلُّ عليه؛ لأنَّ الإجماعَ لم يكملْ إلَّا بقولٍ من اشترطَ قيامَها، لكنَّ قدَّمنا^(٣) تصحيحَ قولِ "حمَّد" بعدمِ الاشتراطِ، وبيَّأنه في "الفتح"^(٤).

(١) في "٢": ((شهدوا)).

(٢) "الفتح" كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٧/٥ - ٨٨.

(٣) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٧/٥ - ٧٨.

(والسَّكَرَانُ مَنْ لَا يَفْرُقُ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ، وَالسَّمَاءِ وَالْأَرْضِ، وَقَالَا: مَنْ يَخْتَلِطُ كَلَامُهُ غَالِبًا، فَلَوْ نَصَفَهُ مُسْتَقِيمًا فَلَيْسَ بِسَكَرَانٍ، "بحر" ^(١)). (وَيُخْتَارُ لِلْفَتْوَى) ^(٢) لَضَعْفِ دَلِيلِ "الإمام"، "فتح" ^(٣). (وَلَوْ ارْتَدَّ السَّكَرَانُ) لَمْ يَصَحَّ،)

١٨٦٦٧ | (قوله: والسَّكَرَانُ إلخ) بَيَانٌ لِحَقِيقَةِ السُّكْرِ الَّذِي هُوَ شَرْطٌ لَوْجُوبِ الْحَدِّ فِي شَرْبِ مَا سِوَى الْخَمْرِ مِنَ الْأَشْرِبَةِ، وَلَمَّا كَانَ السُّكْرُ مُتَفَاوِتًا اشْتَرَطَ "الإمام" أَقْصَاهُ دَرَجًا لِلْحَدِّ، وَذَلِكَ بِأَنْ لَا يُمَيِّزُ بَيْنَ شَيْءٍ وَشَيْءٍ؛ لِأَنَّ مَا دُونَ ذَلِكَ لَا يُعْرَى عَنْ شِبْهِةِ الصَّحْوِ، نَعَمْ وَافَقَهُمَا "الإمام" فِي حَقِّ حَرَمَةِ الْقَدْرِ ^(٤) الْمُسْكِرِ مِنَ الْأَشْرِبَةِ الْمُبَاحَةِ، فَاعْتَبَرَ فِيهَا اخْتِلَاطَ الْكَلَامِ، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ فِي "الهداية" ^(٥): ((وَالْمُعْتَبَرُ فِي الْقَدْرِ الْمُسْكِرِ فِي حَقِّ الْحَرَمَةِ مَا قَالَهُ إِجْمَاعًا أَخَذًا بِالِاحْتِيَاظِ)) اهـ. وَذَكَرَ فِي "الفتح" ^(٦): "ثُمَّ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ قَوْلُهُ كَقَوْلِهِمَا أَيْضًا فِي السُّكْرِ أَنْبَى لَا يَصِحُّ مَعَهُ الْإِقْرَارُ بِالْحُدُودِ؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ أَدْرَأَ لِلْحُدُودِ، وَكَذَا فِي الَّذِي لَا تَصَحُّ مَعَهُ الرَّدَّةُ إِذْ لَوْ اعْتَبِرَ فِيهِ أَقْصَاهُ لَزِمَ أَنْ تَصَحَّ رَدَّتُهُ فِيمَا دُونَهُ مَعَ أَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يُحْتَاطَ فِي عَدَمِ تَكْفِيرِ الْمُسْلِمِ، وَ"الإمام" إِنَّمَا اعْتَبَرَ أَقْصَى السُّكْرِ لِلِاحْتِيَاظِ فِي دَرَجَةِ حَدِّ السُّكْرِ، وَاعْتِبَارُ الْأَقْصَى هُنَا خِلَافُ الْإِحْتِيَاظِ، هَذَا حَاصِلُ مَا فِي "الفتح".

قلت: لَكِنْ يَنْبَغِي أَنْ تَصَحَّ رَدَّتُهُ فِيمَا دُونَ الْأَقْصَى بِالنِّسْبَةِ ٤١/١٦٢ق/أ إِلَى فُسْخِ النِّكَاحِ؛ لِأَنَّ فِيهِ حَقَّ الْعَبْدِ، وَفِيهِ الْعَمَلُ بِالِاحْتِيَاظِ أَيْضًا كَمَا لَا يَجْحَى.

١٨٦٦٨ | (قوله: وَلَوْ ارْتَدَّ السَّكَرَانُ لَمْ يَصَحَّ) أَي: لَمْ يَصِحَّ ارْتِدَادُهُ، أَي: لَمْ يُحْكَمْ بِهِ،

(١) "البحر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٣٠/٥ - بِتَصَرُّفٍ، وَذَكَرَ فِيهِ: أَنَّ قَوْلَهُمَا هُوَ مَا أَفْتَى بِهِ الْمَشَائِخُ، وَعَزَاهُ إِلَى "الْحَانِيَّةِ"، وَأَيْضًا أَنَّهُ الْمُخْتَارُ لِلْفَتْوَى، وَعَزَاهُ إِلَى "فَتْحِ الْقَدِيرِ".

(٢) فِي "و": ((وَيُخْتَارُ لِلْفَتْوَى قَوْلُهُمَا)) بِزِيَادَةِ: ((قَوْلُهُمَا)).

(٣) "الفتح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٨٦/٥ - بِتَصَرُّفٍ.

(٤) فِي "الْهُدَايَةِ" وَ"شُرُوحِهَا": ((الْقَدْحُ)).

(٥) "الْهُدَايَةِ": بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ١١١/٢.

(٦) "الفتح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٨٨/٥ - بِتَصَرُّفٍ.

ف (لا تحرمُ عرسُهُ) وهذه إحدى المسائلِ السبعِ المستثناةِ من أنه كالصَّاحي كما بسَّطَهُ "المصنّف" ^(١) معزياً "للأشباه" وغيرها، ونقل ^(٢) في الأشربة عن "الجوهرية" ^(٣) حرمةَ أكلِ بَنَجٍ وحشيشَةٍ وأفيونٍ.....

قالَ في "الفتح" ^(٤): ((لأنَّ الكفرَ من بابِ الاعتقادِ أو الاستخفافِ، ولا اعتقادَ للسُّكرانِ ولا استخفافٍ؛ لأنَّهما فرغُ قيامِ الإدراكِ، وهذا في حقِّ الحكم، أمَّا فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى: فإنَّ كانَ في الواقعِ قصْدٌ أنْ يتكلَّم به ذاكراً لمعناه كَفَر، وإلَّا لا)) اهـ. وقد علمتُ آنفاً ما المرادُ بالسُّكرِ هنا.

١٨٦٦٩١ (قوله: فلا تحرمُ عرسُهُ) أي: بسببِ الرَّدَّةِ في حالةِ السُّكرِ، أمَّا لو طَلَّقَهَا فإنَّه يقعُ، كما يأتي ^(٥) بيانهُ.

١٨٦٧٠: (قوله: وهذه إلخ) يعني: أنَّ حكمَ السُّكرانِ من محرمٍ كالصَّاحي إلَّا في سبعٍ: لا تصحُّ رُدُّهُ، ولا إقرارُهُ بالحدودِ الخالصةِ، ولا إشهادهُ على شهادةِ نفسه، ولا تزويجُهُ الصَّغيرِ بأكثرَ من مهرِ المثلِّ، أو الصَّغيرةُ بأقلِّ، ولا تطليقُهُ زوجةً من وكَلَهُ بتطليقِها حينَ صحوهِ، ولا بيعُهُ متاعَ من وكَلَهُ بالبيعِ صاحياً، ولا رُدُّ الغاصبِ عليه ما غصبَهُ منه قبلَ سكرِهِ، هذا حاصلُ ما في "الأشباه" ^(٦)، ونازعُهُ محشَّيه "الحموي" ^(٧) في الأخيرة: ((بأنَّ المنقولَ في "العمادية" أنَّ حكمَ السُّكرانِ فيها كالصَّاحي، فيبرأُ الغاصبُ من الضَّمانِ بالرَّدِّ عليه، وفي مسألةِ الوكالةِ بالتطليقِ

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام الشرب ١/٢٢٦ أ.

(٢) أي: "المصنّف" في "المنح": كتاب الأشربة ٣/٨٠ ب.

(٣) "الجوهرية النيرة": كتاب الأشربة ٢/٧٠ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٨/٥ بتصرف.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - أحكام السُّكران ٣٦٩ - ٣٧٠.

(٧) "غمر عيون البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - أحكام السُّكران ٣/٣٣٢ بتصرف.

لكنْ دُونَ حَرَمَةِ الْخَمْرِ، وَلَوْ سَكِرَ بِأَكْلِهَا لَا يُحَدُّ، بَلْ يُعْزَرُ، انْتَهَى. وَفِي "النَّهْرِ"^(١):

بَأَنَّ الصَّحِيحَ الْوَقُوعُ، نَصَّ عَلَيْهِ فِي "الْخَانِيَّةِ"^(٢) وَ"الْبَحْرِ"^(٣) اهـ. وَقَدَّمْنَاهُ^(٤) أَوَّلَ كِتَابِ الطَّلَاقِ، وَكَتَبْنَا هُنَاكَ^(٥) عَنْ "التَّحْرِيرِ": ((أَنَّ السَّكَرَانَ إِنْ كَانَ سَكْرُهُ بِطَرِيقِ مُحَرَّمَ لَا يَبْطُلُ تَكْلِيفُهُ فَتَلَزُمُهُ الْأَحْكَامُ، وَتَصَحُّ عِبَارَاتُهُ مِنَ الطَّلَاقِ وَالْعَنَاقِ وَالْبَيْعِ وَالْإِقْرَارِ، وَتَرْوِيجِ الصَّغَارِ مِنْ كَفٍّ، وَالْإِقْرَاضِ وَالْإِسْتِقْرَاضِ؛ لِأَنَّ الْعَقْلَ قَائِمٌ، وَإِنَّمَا عَرَّضَ فَوَاتٍ فَهَمَّ الْخَطَابِ بِمَعْصِيَتِهِ، فَقَسَى فِي حَقِّ الْإِثْمِ وَوَجِبَ الْقَضَاءُ، وَيَصَحُّ إِسْلَامُهُ كَالْمُكْرَهِ لَا رَدُّتُهُ لِعَدَمِ الْقَصْدِ)) اهـ. وَقَدَّمْ^(٦) "الشَّارِحَ" هُنَاكَ أَنَّهُ اخْتَلَفَ التَّصْحِيحُ فِي طَلَاقِ مَنْ سَكِرَ مُكْرَهًا أَوْ مُضْطَرًّا، وَقَدَّمْنَا^(٧) هُنَاكَ أَنَّ الرَّاحِجَ عَدَمُ الْوَقُوعِ، وَقَدَّمْنَا^(٨) أَنْفَاءً عَنْ "الْفَتْحِ" أَنَّهُ كَالصَّاحِي فِيمَا فِيهِ حَقُوقُ الْعِبَادِ عَقُوبَةً لَهُ.

[١٨٩٧١] (قَوْلُهُ: لَكِنْ دُونَ حَرَمَةِ الْخَمْرِ) لِأَنَّ حَرَمَةَ الْخَمْرِ قَطْعِيَّةٌ يُكْفَرُ مِنْكَرُهَا بِخِلَافِ هَذِهِ.

مَطْلَبُ فِي النَّجِّ وَالْأَفْيُونِ وَالْحَشِيشَةِ

[١٨٩٧٢] (قَوْلُهُ: لَا يُحَدُّ بَلْ يُعْزَرُ) أَي: بِمَا دُونَ الْحَدِّ كَمَا فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٩) عَنْ "الْمَنْحِ"^(١٠),

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حد الشرب ق ٣٠٦/١ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق - باب التعليق - فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ٥٢٤/١ (هامش "الفتاوى الهيدية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حد الشرب د ٣٠/٥.

(٤) المقلوبة [١٢٩٧٤] قَوْلُهُ: ((إِنْ طَلَّاقٌ صَحِيحٌ)).

(٥) المقلوبة [١٢٩٩٨] قَوْلُهُ: ((أَوْ سَكِرَانَ)).

(٦) ١٢٩/٩ "در".

(٧) المقلوبة [١٣٠٠٣] قَوْلُهُ: ((وَاخْتَلَفَ التَّصْحِيحُ (إِلَخَ))).

(٨) المقلوبة [١٨٦٧٠] قَوْلُهُ: ((وَهَذِهِ (إِلَخَ))).

(٩) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب الحدود - باب حد الشرب ٦٠٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

(١٠) "المنح": كتاب في بيان أحكام الأضرحة ٨٠/٣ ق ٨٠/ب.

((التَّحْقِيقُ مَا فِي "العناية" ^(١) أَنَّ الْبَنْجَ مَبَاحٌ؛.....

لَكِنْ فِيهِ ^(٢) أَيْضاً عَنْ "القَهْستاني" عَنْ مَتَنِ "اليزدوي": ((أَنَّهُ يُحَدُّ بِالسُّكَّرِ مِنَ الْبَنْجِ فِي زَمَانِنَا عَلَى [٤/١٦٢ ب] الْمَفْتَى بِهِ ^(٣))). اهـ. تَأَمَّلْ. قَالَ فِي "المنح" ^(٤): ((وَفِي "الجواهر": وَلَوْ سَكَّرَ مِنَ الْبَنْجِ وَطَلَّقَ تَطَلُّقَ زَجْرًا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى اهـ. وَقَدْ تَقَدَّمَ عَنْ "قَاضِي خَان" تَصْحِيحُ عَدَمِ الْوُقُوعِ، فَيَتَأَمَّلُ عِنْدَ الْفَتْوَى)) اهـ. وَتَقَدَّمَ ^(٥) أَوَّلَ الطَّلَاقِ عَنْ تَصْحِيحِ "الْعَلَامَةِ قَاسِمٍ" أَنَّهُ إِذَا سَكَّرَ مِنَ الْبَنْجِ وَالْأَفْيُونِ يَبْقَى زَجْرًا، وَعِنْدَهُ الْفَتْوَى، وَقَدَّمْنَا ^(٦) هُنَاكَ عَنْ "النَّهْرِ": ((أَنَّهُ صَرَّحَ فِي "البدائع" وَغَيْرِهَا بِعَدَمِ الْوُقُوعِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَزَلْ عَقْلُهُ بِسَبَبِ هُوَ مَعْصِيَةٌ، وَاحْتَقُ النَّفْصِيلُ: إِنَّ كَانَ لِلتَّداوِي فَكَذَلِكَ، وَإِنْ لَلْهُوَ وَإِدْخَالِ الْآفَةِ قَصْدًا فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُتَرَدَّدَ فِي الْوُقُوعِ)) اهـ.

قلت: ويدلُّ لأَوَّلِ تَعْلِيلِ "البدائع"، وَلِلثَّانِي تَعْلِيلُ "الْعَلَامَةِ قَاسِمٍ"، وَقَدَّمْنَا ^(٧) هُنَاكَ أَيْضاً عَنْ "الفتح" أَنَّ مَشَايِخَ الْمَذْهَبَيْنِ مِنَ الْحَنْفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ اتَّفَقُوا عَلَى وَقُوعِ طَلَاقٍ مَنْ غَابَ عَقْلُهُ بِالْحَشِيشَةِ - وَهِيَ وَرَقُ الْقَيْسَبِ - بَعْدَ أَنْ اخْتَلَفُوا فِيهَا قَبْلَ أَنْ يَظْهَرَ أَمْرُهَا مِنَ الْفَسَادِ.

[١٨٩٧٣] (قَوْلُهُ: أَنَّ الْبَنْجَ مَبَاحٌ) قِيلَ: هَذَا عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": مَا أَسَكَّرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى كَمَا يَأْتِي ^(٧) اهـ ^(٨).

(١) "العناية": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٢/٥ - ٨٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) أي: في "الدر المنقبي" كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٦٠٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) نقول: بل نقل "القَهْستاني" القول بالحدِّ من السُّكَّرِ بِالْبَنْجِ لِفَسَادِ الزَّمَانِ عَنْ "النهاية"، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ الْعَلَامَةُ "ابن عابدين" نَفْسَهُ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي "حاشيته عَنِ الْبَحْرِ": ٣٠/٥، وَنَقَلَ "القَهْستاني" أَيْضاً عَنْ "مَتَنِ الْيَزْدَوِيِّ" الْقَوْلَ بِعَدَمِ الْحَدِّ بِشَرْبِ نَجْوِ الْأَفْيُونِ، عَلَى أَنَّ الَّذِي فِي "أَصُولِ الْيَزْدَوِيِّ": ((أَنَّهُ لَا يَحَدُّ بِشَرْبِ الْبَنْجِ وَالْأَفْيُونِ عَلَى ظَاهِرِ الْجَوَابِ)). انظر "الدر المنقبي": ٦٠٢/١، وَ"جَامِعُ الزَّمَرِ": ٢٩٥/٢، وَ"كَشَفُ الْأَسْرَارِ": ٥٧١/٤ - ٥٧٢. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام الشرب ١/٢٢٦ أ..

(٥) المقولة [١٣٠٠١] قوله: ((أَوْ أَفْيُونٍ أَوْ بَنْجٍ)).

(٦) المقولة [١٣٠٠٠] قوله: ((أَوْ حَشِيشٍ)).

(٧) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

(٨) نقول: هَذَا الْكَلَامُ مِنْ "ح": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشَّرْبِ ق ٢٥٣/أ.

لأنَّه حشيشٌ، أمَّا السُّكَّرُ منه فحرامٌ).....

أقول: المراد بـ: ((ما أسكرَ كثيرُهُ إلخ)) من الأشربة، وبه عيَّرَ بعضهم، وإلا لزمَ تحريمُ القليلِ من كلِّ جامدٍ إذا كانَ كثيرُهُ مسكراً كالزَّعفرانِ والعنبرِ، ولم أرَ مَنْ قالَ: بحرمِها حتَّى إنَّ الشَّافعيَّةَ القائلينَ بلزومِ الحدِّ بالقليلِ ممَّا أسكرَ كثيرُهُ خصَّصوه بالمائع، وأيضاً لو كانَ قليلُ البَنجِ أو الزَّعفرانِ حراماً عندَ "حمَّد" لزمَ كونه نجساً؛ لأنَّه قالَ: ما أسكرَ كثيرُهُ فإنَّ قليلَهُ حرامٌ نجسٌ، ولم يقلْ أحدٌ بنجاسةِ البَنجِ ونحوِهِ، وفي "كافي الحاكم" من الأشربة: ((ألا ترى أنَّ البَنجَ لا بأسَ بتداويه، وإذا أرادَ أنْ يذهبَ عقلُهُ لا ينبغي أنْ يفعلَ ذلكَ)) اهـ. وبه علِّمَ أنَّ المرادَ الأشربة المذنعة، وأنَّ البَنجَ ونحوَهُ من الجامداتِ إمَّا يحرمُ إذا أرادَ به السُّكَّرُ، وهو الكثيرُ منه دونَ القليلِ المرادِ به التداوي ونحوِهِ كالتَّطبيبِ بالعنبرِ وجوزةِ الطَّبيبِ، ونظيرُ ذلكِ ما كانَ سُمِّياً قسلاً كالْمَحْمُودَةِ - وهي السَّقْمُونيا - ونحوها من الأدويةِ السُّمِّيةِ، فإنَّ استعمالَ القليلِ منها جائزٌ بخلافِ القَدَرِ المضرِّ فإنَّه يحرمُ، فافهمْ واعتنمْ هذا التحريمَ.

١٨٦٧٤ (قوله: لأنَّه حشيشٌ) لا معنى لهذا التعليلِ، ونيسَ في عبارة "العناية". اهـ "ح" (١).

قلت: وكذا ليسَ هو في عبارة "النهر" (٢)، ويمكنُ الجوابُ بأنَّه إشارةٌ إلى ما قلناه، فالمرادُ التعليلُ بأنَّه من الجامداتِ لا من المانعاتِ [١/١٦٣/٤] التي فيها الخلافُ في أنَّ قليلَها حرامٌ أو لا، فافهمْ.

(قوله: أقولُ المرادُ بـ: ((ما أسكرَ)) إلخ) قد حَقَّقَ هذا المقامُ في الأشربة زيادةً عما هنا، وقالَ: ((الصَّوابُ أنَّ مرادَ صاحبِ "الهداية" بإباحةِ الأفيونِ إباحةٌ لقليلِهِ للتداوي ونحوِهِ، ومن صرَّحَ بحرمِته أرادَ به القَدَرُ المسكرُ منه))، ثمَّ قالَ: ((والحاصلُ أنَّ استعمالَ الكثيرِ منه المسكرِ حرامٌ مطلقاً، وأمَّا القليلُ فإنَّ كانَ للهوِ حرماً، وإنَّ سكرَته يقعُ طلاقُهُ؛ لأنَّ مبدأَ استعمالِهِ كانَ محظوراً، وإنَّ كانَ للتداوي وحصلَ منه إسكارٌ فلا)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في "تبيين المحارم" من بابِ الخمرِ والميسرِ ما نصَّه: ((وأما الأفيونُ فهو حرامٌ عندَ "عمَّادٍ" قليلُهُ وكثيرُهُ، وقالَ في "السَّراج الوهَّاج": ((الأفيونُ حرامٌ))، ولم يقيِّدَ حرمةَ بقولِ أحدٍ، وهو الظاهرُ؛ لأنَّه مُضِرٌّ بالبدنِ، وكلُّ شيءٍ يُضِرُّ به فأكلُهُ حرامٌ، وكذا يُسيءُ الخلْقُ ويُضعِفُ العقلَ)) اهـ.

(١) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٥٣/١.

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٣٠٦/١، وليس فيه هذا التعليل، كما ذكر "ابن عابدين" رحمه الله.

(أُقيِمَ عليه بعضُ الحدِّ فَهَرَبَ) ثُمَّ أُخِذَ بَعْدَ التَّقَادُمِ لَا يُحَدُّ^(١)؛ لِمَا مَرَّ^(٢) أَنَّ الْإِمْضَاءَ
مِنَ الْقَضَاءِ فِي بَابِ الْخُدُودِ.....

[١٨٦٧٥] (قَوْلُهُ: أُقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الْحَدِّ) أَي: حَدُّ الزَّئْنِ أَوْ السَّرْقَةِ أَوْ الشَّرْبِ كَمَا فِي "الْكَافِي".

قُلْتُ: وَأَمَّا حَدُّ الْقَذْفِ فِيهِ تَفْصِيلٌ سَيَأْتِي^(٣) فِي آخِرِ الْبَابِ الْآتِي.

[١٨٦٧٦] (قَوْلُهُ: ثُمَّ أُخِذَ الْخ) أَقْحَمَ "الشَّارَح" هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ بَيْنَ كَلَامِي "الْمَنْصَف" إِنْشَارَةً إِلَى
أَنْ اسْتَنْتَفَ الْحَدَّ لِلشَّرْبِ الثَّانِي لَا يَتَقَيَّدُ بِمَا إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الْحَدِّ، فَحَوَّلَ الْعِبَارَةَ عَنْ أَصْلِهَا،
وَكَمَّلَهَا بِمَا يَنَاسِبُهَا، وَأَتَى بِ: ((لَوْ)) فِي قَوْلِهِ: ((لَوْ شَرِبَ الْخ)) لِيَجْعَلَهُ مَسْأَلَةً مُسْتَأْنَفَةً، وَلَا يَخْفَى
مَا فِيهِ مِنْ حَسَنِ الصَّنَاعَةِ.

[١٨٦٧٧] (قَوْلُهُ: لِمَا مَرَّ الْخ) أَي: فِي أَثْنَاءِ الْبَابِ السَّابِقِ، وَقَالَ فِي "الْهِدَايَةِ" هُنَاكَ^(٤): ((إِنَّ
التَّقَادُمَ كَمَا يَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهَادَةِ فِي الْإِبْتِدَاءِ يَمْنَعُ الْإِقَامَةَ بَعْدَ الْقَضَاءِ، حَتَّى لَوْ هَرَبَ بَعْدَ مَا ضُرِبَ
بَعْضَ الْحَدِّ ثُمَّ أُخِذَ بَعْدَ مَا تَقَادَمَ الزَّمَانُ لَمْ يُحَدِّ؛ لِأَنَّ الْإِمْضَاءَ مِنَ الْقَضَاءِ فِي بَابِ الْخُدُودِ)).

قُلْتُ: لَكِنَّ هَذَا ظَاهِرٌ فِي حَدِّ الزَّئْنِ وَالسَّرْقَةِ، فَإِنَّ التَّقَادُمَ مَقْدَرٌ فِيهِمَا بِشَهْرٍ كَمَا مَرَّ^(٥)، أَمَّا
فِي حَدِّ الشَّرْبِ فَإِنَّهُ مَقْدَرٌ عِنْدَهُمَا بِزَوَالِ الرَّائِحَةِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ بِشَهْرٍ أَيْضًا، وَالْمَعْتَمَدُ قَوْلُهُمَا كَمَا
مَرَّ^(٥)، وَقِيَامُ الرَّائِحَةِ إِنَّمَا يُشْتَرَطُ عِنْدَ الْإِقْرَارِ أَوْ عِنْدَ الرَّفْعِ إِلَى الْحَاكِمِ إِلَّا لِبُعْدِ الْمَسَافَةِ، وَلَا يُحَدُّ
إِلَّا بَعْدَ الصَّحْوِ كَمَا مَرَّ^(٦)، وَلَمْ يَشْتَرَطُوا قِيَامَ الرَّائِحَةِ عِنْدَ إِقَامَةِ الْحَدِّ بَلِ الصَّحْوُ مَطْنَةٌ زَوَالُهَا، فَإِذَا
كَانَ عَدَمُ إِكْمَالِ الْحَدِّ بِسَبَبِ زَوَالِ الرَّائِحَةِ عَلَى قَوْلِهِمَا يَلْزَمُ أَنْ لَا يُقَامَ الْحَدُّ إِلَّا مَعَ قِيَامِ الرَّائِحَةِ،

(١) فِي "د": ((لَمْ يُحَدِّ)).

(٢) ص٣٣ - "د".

(٣) الْمَقُولَةُ [١٨٨٦١] قَوْلُهُ: ((وَلَا شَيْءَ لثَّانِي لِلتَّخَالُفِ)).

(٤) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّئْنِ وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ١٠٥/٢.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٨٥٧١] قَوْلُهُ: ((هُوَ الْأَصَحُّ)).

(٦) الْمَقُولَةُ [١٨٦٤٣] قَوْلُهُ: ((بَعْدَ الْإِفَاقَةِ)).

(و) لو (شَرِبَ) أو زنى (ثانياً يُستأنفُ الحدُّ)؛ لتداخلِ المُتحدِّ كما سيحيي^(١).

(فرغ)

سكرانٌ أو صاحٍ جمعٌ به فرسُهُ فصدَمَ إنساناً فماتَ، إنَّ قادراً على منعِهِ ضَمِنَ، وإلَّا لا، "مصنّف"، "عماديّة".

ولم نَرِ مَنْ قَالَ بِذَلِكَ، فالظاهرُ أنَّ هذا تفرُّيعٌ على قولِ "محمد" فقط، ولا يصحُّ أنْ يُقالَ: إنَّه مفرَّغٌ على قولهما أيضاً بأنْ تُفرضَ المسألةُ فيما إذا أقرَّ بالشُّربِ فهربَ؛ لأنَّ التَّقدُّمَ يُطلُّ الإقرارَ عندهما كما تقدَّم^(٢)؛ لرجوعِ المحذورِ فإنَّه يلزمُ عليه أنَّ المقرَّ لا يُحدُّ إلَّا إذا بقيتِ الرِّائحةُ موجودةً وإنَّ لم يرجعْ عن إقرارِهِ الصَّادِرِ عندَ قيامِ الرِّائحةِ، وأيضاً فالهربُ رجوعٌ عن الإقرارِ فلا حاجةَ معه إلى التَّقدُّمِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

(قوله: ١٨٦٧٨) ولو شربَ أو زنى ثانياً أي: قبلَ إكمالِ الحدِّ كما هو صورةُ المتن، أو قبلَ إقامةِ شيءٍ منه، ففي الصُّورتينِ يُحدُّ حدّاً كاملاً بعدَ الفعلِ الأخيرِ، ويدخلُ م بقي من الأولِ في الثاني بخلافِ ما إذا أُقيمَ عليه حدُّ الشُّربِ فشرَبَ ثانياً، أو حدُّ الزنى فرزى ثانياً، فإنَّه يُحدُّ للثاني حدّاً آخرَ، وبخلافِ ما إذا اختلفَ الجنسُ، وسيحيي^(٣) تمام الكلامِ على ذلك في بابِ القذفِ.

(قوله: ١٨٦٧٩) وإلَّا لا) أي: لا يضمنُ؛ [١٦٣/٤ ب] لأنَّ فعلها غيرُ مضافٍ إليه.

(قوله: ١٨٦٨٠) "مصنّف"، "عماديّة") أي: نقله المصنّف^(٤) عن "العماديّة"، "ح"^(٥).

(قوله: فالظاهرُ أنَّ هذا تفرُّيعٌ على قولِ "محمد" فقط إلخ) قد يُقالُ: إنَّ هذا تفرُّيعٌ على قولِ الكلِّ كما هو ظاهرُ إطلاقِهِم هنا، وإنهما كما يشترطانِ وجودَ الرِّائحةِ عندَ القاضي يشترطانِ أيضاً عدمَ التَّقدُّمِ بينَ القضاءِ والإمضاءِ، بمعنى مضيِّ الزَّمَنِ الطَّوِيلِ، لا بمعنى زوالِ الرِّائحةِ، لكن تُفرضُ المسألةُ بما إذا ثبتَ بالبيِّنة لا بالإقرارِ، وإلَّا فيكفي لعلمِ الحدِّ بمجرّدِ الهربِ، وانظر ما يأتي له في كتابِ السَّرْقَةِ عندَ قولِ المصنّف: ((وإنَّ أقرَّ بها ثمَّ هربَ إلخ)).

(١) ص١٦٩-١٧٠ - "در".

(٢) المقولة [١٨٥٧٠] قوله: ((إلا في الشُّرب)).

(٣) ص١٦٩ - وما بعدها "در".

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام الشُّرب ١/٢٢٥.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٥٣/أ.

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

هو لغةً: الرَّمْيُ، وشرعاً: الرَّمْيُ بالزَّنى، وهو مِنَ الكبائرِ بالإجماع، "فتح"^(١). لكنَّ في "النَّهر": ((قذفٌ غيرُ المحصَّنِ كصغيرةٍ، ومملوكةٍ، وحرَّةٍ متَهْتِكَةٍ، من الصَّغائرِ)). (هو كحدِّ الشُّربِ.....)

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

[١٨٦٨١] (قوله: وشرعاً الرَّمْيُ بالزَّنى) الأولى ما في "العناية"^(٢): ((من أنَّه نسبةُ المحصَّنِ إلى الزَّنى صريحاً أو دلالةً))؛ إذ الحدُّ إمَّا هو في المحصَّنِ، "نهر"^(٣).

قلت: لكنَّ الإحصانَ شرطُ الحدِّ، ولهُ شروطٌ أُخرُ ستذكرُ، والكلامُ في الحقيقةِ الشرعيَّةِ المشروطةِ بما يأتي^(٤)، وينبغي أن يُقَيَّدَ أيضاً بكونه على سبيلِ التَّعْيِيرِ والشَّتْمِ ليُخْرَجَ شهادةُ الزَّنى.

[١٨٦٨٢] (قوله: لكنَّ في "النَّهر"^(٥) (الخ) عزاهُ في "النَّهر" إلى "الحليمي"^(٦)) من "الشَّافعية"

معللاً بأنَّ الإيذاءَ في قذفٍ هؤلاءِ دونَهُ في الحرَّةِ الكبيرةِ المستترِ، وذكرَهُ في "البحر"^(٧) بحثاً غيرَ

معزًى، ونقلَ أيضاً عن "شرح جمع الجوامع"^(٨) أنَّ القذفَ في الخلوةِ صغيرةٍ عندَ "الشَّافعية"،

قال: وقواعدنا لا تأباه؛ لأنَّ العلَّةَ فيه لحوقُ العارِ، وهو مفقودٌ في الخلوةِ، واعترضهُ في "النَّهر"^(٩)

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٨٩/د.

(٢) "العناية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٨٩/د (هامش "فتح القدير").

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب.

(٤) المقولة [١٨٦٩٨] قوله: ((وبقي من الشروط (الخ)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب.

(٦) تقدمت ترجمته ٢٢٣/١.

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٢/د.

(٨) "شرح جمع الجوامع" لمحمد بن أحمد بن محمد، جلال الدين المحلي الشافعي (ت ٨٦٤هـ) و"جمع الجوامع" لأبي

نصر عبد الوهاب بن علي، تاج الدين السبكي الشافعي (ت ٧٧١هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٩٥،

"الدرر الكامنة" ٢/٤٢٥، "الضوء اللامع" ٣٩/٧، "حسن المحاضرة" ٣٢٨/١، ٤٤٣، "شذرات الذهب" ٦/٤٤٧،

"هدية العارفين" ١/٦٣٩ و ٢/٢٠٢).

(٩) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب بتصرف.

بأنه في "الفتح" ^(١) استدلل للإجماع بآية ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ ^(٢) [النور - ٢٤] وبحديث: «اجتنبوا السَّعَ الموبقات» ^(٣)، وعدَّ منها: «قذف المحصنات»، أي: وهذا صادقٌ على قذف المحصنة في الخلوة بحيث لم يسمعه أحدٌ، واعترضه أيضاً "الباقاني" ^(٤) في "شرح المتقى" بأن المذكور في "شرح جمع الجوامع" عن "ابن عبد السلام" ^(٥) أنه ليس بكبيرة موجبة للحد لا انتفاء الفسدة، وقال محشيهِ "الباقاني" ^(٦): «(إِنَّ الْمُحَقَّقَ مِنْ هَذِهِ الْعِبَارَةِ نَفِيُ إِجْبَابِ الْحَدِّ لَا نَفِيُ كَوْنِهِ كَبِيرَةً أَيْضاً؛ لِتَوَجُّهِ النَّفْيِ عَلَى الْقَيْدِ)»، وقال "الزُّركشي" ^(٧) أيضاً: إنَّ هذا ظاهرٌ فيما إذا كان صادقاً دون الكاذب لجراسته على الله تعالى، أي: فهو كبيرة وإن كان في الخلوة، وقال "الشارح" في "شرح المتقى" ^(٨):

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٨٩/٥ باختصار.

(٢) في النسخ جميعها: ﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ [النور - ٢٤]، وما أُثبتناه من "الفتح" - المنقول عنه - هو المراد بالاستدلال. وتتمه: «أَفْكَرْتُ الْمُؤْمِنَاتِ لِمُسَوِّفِي الدِّيَارِ وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ».

(٣) أخرجه البخاري (٢٧٦٦) في الوصايا - باب (إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْماً) و(٥٧٦٤) في الطب - باب الشرك والسحر، و(٦٨٥٧) في الحدود - باب رمي المحصنات، ومسلم (٨٩) في الإيمان - باب بيان الكبائر، وأبو داود (٢٨٧٤) في الوصايا - باب احتساب أكل مال اليتيم، وأبو عوانة (١٤٨) (١٤٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٩٤) (٨٩٥)، وابن حبان في "صحيحه" (٥٥٦١)، وابن أبي حاتم في "تفسيره" (١٤٢٨)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٤٩/٨ وغيرهم من طريق سيمان بن بلال عن ثور بن زيد عن أبي نعث عن أبي هريرة.

(٤) تقدمت ترجمته ٦١١/١.

(٥) تقدمت ترجمته ١٦١/٣.

(٦) حاشية على شرح جمع الجوامع: لأبي عبد الله محمد اللقاني، ناصر الدين، المصري المالكي (ت ٩٥٨هـ).

(٧) "كشف الظنون" ٥٩٥/١، "هدية العارفين" ٢٤٤/٢.

(٨) في كتابه "تثنية السامع بشرح اجمع الجوامع" لأبي عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزُّركشي المصري الشافعي، بدر الدين (ت ٧٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٥٩٥/١، "الدرر الكامنة" ٣٩٧/٣، "شذرات الذهب"

٥٧٢/٨، "هدية العارفين" ١٧٤/٢).

(٨) "الدرر المتقى": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٦٠٤/١ (هامش "جمع الأنهر").

كَمِيَّةٌ وَثُبُوتًا) فَيُثَبِّتُ بَرَجَلَيْنِ يَسْأَلُهُمَا الْإِمَامُ.....

((قُلْتُ: وَالَّذِي حَرَّرْتُهُ فِي "شرح منظومة" والد شيخنا تبعاً لشيخنا "النجم الغزي الشافعي" ^(١) أَنَّهُ مِنْ الْكِبَائِرِ وَإِنْ كَانَ صَادِقًا وَلَا شَهَادَ لَهُ عَلَيْهِ، وَلَوْ مِنْ الْوَالِدِ لَوْلَدِهِ أَوْ لَوْلَدِ وَلَدِهِ وَإِنْ لَمْ يُحَدِّ بِهِ بَلْ يُعَزَّرُ وَلَوْ لغير مُحَصَّنٍ، وَشَرَطُ الْفَقَهَاءِ الْإِحْصَانُ إِنَّمَا هُوَ لَوْ جَوَّبَ الْحَدَّ، لَا لَكُونِهِ كَبِيرَةً، وَقَدْ رَوَى "الطبراني" عَنْ "وَالِثَةَ" عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: ((مَنْ قَذَفَ ذَمِيًّا حُدَّ لَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِسَيَاطٍ مِنْ نَارٍ ^(٢)))، ثُمَّ مِنْ الْمَعْلُومِ ضَرُورَةُ أَنَّ قَذَفَ أُمَ الْمُؤْمِنِينَ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا كَفَرٌ سَوَاءٌ كَانَ سِرًّا أَوْ جَهْرًا، وَكَذَا الْقَوْلُ فِي مَرِيَمَ، وَكَذَا الرَّمِيُّ بِاللَّوْاطَةِ)) اهـ. أَي: أَنَّهُ مِنْ الْكِبَائِرِ أَيْضًا، وَسَيَأْتِي ^(٣) [١/١٦٤ق/٤] بَيَانُ حَكْمِهِ فِي بَابِ التَّعْزِيرِ.

[١٨٩٨٣] (قَوْلُهُ: كَمِيَّةٌ أَي: قَدْرًا، وَهُوَ ثَمَانُونَ سَوَطًا إِنْ كَانَ حَرًّا، وَنِصْفُهَا إِنْ كَانَ الْقَاذِفُ عَبْدًا، "بِحَجْر" ^(٤)).

[١٨٩٨٤] (قَوْلُهُ: فَيُثَبِّتُ بَرَجَلَيْنِ) بَيَانٌ لِقَوْلِهِ: ((وَتُبُوتًا)) وَأَشَارَ إِلَى أَنَّهُ لَا مَدْخَلَ فِيهِ لِشَهَادَةِ النِّسَاءِ كَمَا مَرَّ ^(٥)، وَكَذَا الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ، وَكِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي، وَبُيِّنَتْ أَيْضًا بِإِقْرَارِ الْقَاذِفِ مَرَّةً كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٦)، وَلَا يُسْتَحْلَفُ عَلَى ذَلِكَ، وَلَا يَمُنُّ فِي شَيْءٍ مِنَ الْحُدُودِ إِلَّا أَنَّهُ يُسْتَحْلَفُ فِي السَّرْقَةِ؛ لِأَجْلِ الْمَالِ، فَإِنْ أَبَى ضَمِنَ الْمَالُ وَلَمْ يَقْطَعْ، وَإِذَا اخْتَلَفَ الشَّاهِدَانِ فِي الزَّمَانِ

(١) هُوَ مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ مُحَمَّدٍ الْغَزِّيَّ الْعَامِرِيَّ الشَّافِعِيَّ، نَجْمُ الدِّينِ (ت ١٠٦١ هـ). ("خُلَاصَةُ الْأَثَرِ" ١٨٩/٤، "نَفْحَةُ الرَّجَاءِ" ١/٥٤٠، "هَدِيَّةُ الْعَارِفِينَ" ٢/٣٣٧).

(٢) أَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الْمَعْجَمِ الْكَبِيرِ" ٢٢/١٣٥، وَ"مُسْنَدُ الشَّامِيِّينَ" (٣٣٨٤)، وَابْنُ عَدِيٍّ فِي "الْكَامِلِ" ٦/١٦٨، وَعَنْهُ ابْنُ الْجَوْزِيِّ فِي "الْمَوْضُوعَاتِ" ٣/١٣٠ مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ مُحَصَّنٍ عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ عَنْ مَكْحُولٍ عَنْ وَاثِلَةَ بْنِ الْأَسْقَمِ... فَذَكَرَهُ. وَمُحَمَّدُ بْنُ مُحَصَّنٍ الْعُكَّاشِيُّ نَسَبَ إِلَى جَدِّهِ الْأَعْلَى، قَالَ ابْنُ مَعِينٍ وَأَبُو حَاتِمٍ: كَذَّابٌ، وَقَالَ الْبُخَارِيُّ: مُنْكَرُ الْحَدِيثِ، وَقَالَ ابْنُ عَدِيٍّ: أَحَادِيثُهُ كُلُّهَا مُتَاكِرَةٌ مَوْضُوعَةٌ.

وَالْحَدِيثُ الصَّحِيحُ الَّذِي رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ وَغَيْرُهُ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا: ((مَنْ قَذَفَ مَمْلُوكَهُ بِالزَّانِي يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِلَّا أَنَّهُ يَكُونُ كَمَا قَالَ))، وَفِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ: ((بَسِيْطٌ مِنْ نَارٍ)).

(٣) ص ٢٣٨ - "دُر".

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٣٢.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٨٦٥٢] قَوْلُهُ: ((رَحْنَيْنِ)).

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٣٢.

[١٨٦٨٥] (قوله: عن ماهيته) أي: حقيقته الشرعية المارة^(١).

(١٨٦٨٦) (قوله: وكيفيته) أي: اللفظ الذي قذف به. اهـ "ح" (٢).

قلت: فيه: أنَّ هذا اللفظ رُكنُ القذف، والكيفيَّة: الحالة والهيئة كما يقال: كيف زيد؟ فنقول: صحيح أو سقيم، وقد مرَّ (٢) تفسيرُ السؤال عن الكيفيَّة في الشهادة على الرُّنَى بالطَّوع أو الإكراه، فالظاهر أنَّ يقالَ هنا كذلك، إذ لو أُكِّره القاذفُ على القذف لم يُحدِّد، لكنَّ ظاهرُ ما في "الكافي" أنَّ السؤالَ عن هذا غيرُ لازم، حيث قال: ((وإنَّ جاءَ المَقنُوفُ بشاهدين، فشهدا أنَّهُ قَذَفَهُ سُبُلًا عن ماهِيَّتِهِ وكَيْفِيَّتِهِ، فإنَّ لم يَزِدْنا على ذلك لم تقبلْ؛ فإنَّ القَذْفَ يَكُونُ بالحجارة وبغيرِ الرُّنَى، وإنَّ قالَا: نَشْهَدُ أَنَّهُ قَالَ: يا زاني قَبِلْتُ شَهادَتَهُما وحددْتُ القاذِفَ)) اهـ. فظاهِرُهُ أنَّ السؤالَ عن الماهيَّة والكيفيَّة إمَّا هو إذا شهدا بالقذف، أمَّا لو شهدا بأنَّهُ قالَ: يا زاني لا يلزمُ السؤالُ عن ذلك أصلاً؛ إذ لو كان مُكرهاً لَبَيَّنَّا، فليتأمَّل. وعلى هذا فيمكنُ أن يُرادَ بالكيفيَّة أنَّه صريحٌ أو كناية، فتأمَّل. وفي "حاشية مسكين" (٣) عن "الحُمَوي": ((ويُبيغِي أنْ يسألَهُما عن المكان لا احتمالَ قَلْبِهِ

﴿بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ﴾

(قوله): إِذْ لَوْ كَانَ مَكْرَهُهُ لَبَيَّنَّا إِلَيْهِ: فِيهِ: أَنَّهُمْ اشْتَرَطُوا بَيَانَ الْكَيْفِيَّةِ فِي حَدِّ الزَّوْنِ وَالشَّرْبِ، وَلَمْ يَكْتَفُوا بِدُونِهَا، فَيَلِمْ أَنَّ يَكُونَ حَدُّ الْقَذْفِ كَذَلِكَ، وَلَا يُقَالُ: إِذْ لَوْ كَانَ مَكْرَهُهُ لَبَيَّنَّا إِلَّا أَنْ يُقَالَ بَعْدَهُ: الْإِشْرَاطُ هُنَا؛ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْعَيْدِ، فَأَشْبَهَ سَائِرَ حَقُوقِهِ، بِخِلَافِهَا لِمَا تَمَحُّضُهَا لَهُ تَعَالَى.

(۱) ص ۱۹ - "در".

(٢) "ح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ق ٢٥٣/ب.

(۳) ص ۲۰ - "در".

(٤) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٧٤/٢.

إِلَّا إِذَا شَهِدَا بِقَوْلِهِ: يَا زَانِي، ثُمَّ يَحْبِسُهُ لِيَسْأَلَ عَنْهُمَا، كَمَا يَحْبِسُهُ لَشَهْوِدٍ يُمْكِنُ إِحْضَارُهُمْ فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، وَإِلَّا لَا، "ظَهِيرِيَّة" ^(١). وَلَا يُكْفَلُهُ خِلَافًا لـ: "الثَّانِي"، "نَهْر".
 (وَيُحَدُّ الْحُرُّ أَوْ الْعَبْدُ).....

فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ الْبَغْيِ، وَعَنِ الزَّمَانِ لَاحْتِمَالِ قَذْفِهِ فِي صَبَاهُ، لَا لَاحْتِمَالِ التَّقَادُمِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْطُلُ بِهِ، بِخِلَافِ سَائِرِ الْحُدُودِ، ثُمَّ رَأَيْتُ الْأَوَّلَ فِي "الْبِدَائِعِ" ^(٢) اهـ.

[١٨٦٨٧] (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا شَهِدَا الْإِخ) تَكَلَّمْنَا عَلَيْهِ آنفًا ^(٣).

[١٨٦٨٨] (قَوْلُهُ: كَمَا يَحْبِسُهُ لَشَهْوِدٍ) [٤/١٦٤ق/ب] الْأَوَّلَى لِشَاهِدٍ بِصِغَةِ الْمَفْرَدِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ" ^(٤): ((فَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ عَدْلَهُمَا حَبْسَهُ الْقَاضِي حَتَّى يَسْأَلَ عَنْهُمَا، وَكَذَا لَوْ أَقَامَ شَاهِدًا وَاحِدًا عَدْلًا، وَادَّعَى أَنَّ الثَّانِيَّ فِي الْمَصْرِ حَبْسَهُ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً، وَلَوْ زَعَمَ أَنَّ لَهُ بَيِّنَةً فِي الْمَصْرِ حَبْسَهُ إِلَى آخِرِ الْمَجْلِسِ، قَالُوا: وَالْمَرَادُ بِالْحَبْسِ فِي الْأَوَّلَيْنِ حَقِيقَتُهُ، وَفِي الثَّلَاثِ الْمَلَاظِمَةُ)).

[١٨٦٨٩] (قَوْلُهُ: وَلَا يُكْفَلُهُ) أَي: لَا يَأْخُذُ مِنْهُ كَفِيلًا إِلَى الْمَجْلِسِ الثَّانِي، وَقَالَ "أَبُو يُوسُفَ":

يَأْخُذُهُ، "نَهْر" ^(٥)، وَسَيَأْتِي ^(٥) تَوْضِيحُهُ فِي عِبَارَةِ الْمَتْنِ.

[١٨٦٩٠] (قَوْلُهُ: وَيُحَدُّ الْحُرُّ الْإِخ) أَي: الشَّخْصُ الْحُرُّ فَلَا يَنَاقِي قَوْلُهُ: ((وَلَوْ ذَمِيمًا أَوْ امْرَأَةً))،

فَافْهَم. وَلَمْ أَرْ مَنْ تَعَرَّضَ لَشُرُوطِ الْقَازِفِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ: إِنَّ كَانَ عَاقِلًا بِالْعَاقِلِ نَاطِقًا طَائِعًا فِي دَارِ الْعَدْلِ، فَلَا يُحَدُّ الصَّبِيُّ بَلْ يَعْزُرُ، وَلَا الْمَحْنُونُ إِلَّا إِذَا سَكَرَ مَحْرَمًا؛ لِأَنَّهُ كَالصَّاحِي فِيمَا فِيهِ حَقُوقُ

(قَوْلُهُ: وَلَا الْمَحْنُونُ إِلَّا إِذَا سَكَرَ الْإِخ) لَعَلَّ الْأَصُوبَ: ((وَلَا السَّكَرَانُ إِلَّا...)) الْإِخ.

(١) "الظَهِيرِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الرَّابِعُ فِي الْقَذْفِ وَالتَّعْزِيرِ ق ١٥٢/ب.

(٢) "الْبِدَائِعِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْل: وَأَمَّا الَّذِي يَرْجَعُ إِلَى الْمُقْنُوفِ فِيهِ ٤٥/٧ بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٦/ب.

(٥) ص ١٩٠ - "دَر".

ولو ذمياً أو امرأة (قاذفُ المسلم الحرِّ) الثَّابِتَةُ حرَّيته، وإلَّا ففيه التَّعْزِيرُ (البالغُ العاقلُ).....

العباد كما مر^(١)، ولا المكره ولا الأخرس لعدم التصريح بالزنى، كما صرَّح به "ابن الشَّليبي"^(٢) عن "النهاية"، ولا القاذف في دار الحرب أو البغي كما مر^(٣)، وأمَّا كونه عالماً بالحرمة حقيقة أو حكماً بكونه ناشئاً في دار الإسلام فيَحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ شرطاً أيضاً لكن في "كافي الحاكم": ((حربي دخل دار الإسلام بأمان فقتل مسلماً لم يُحدِّد في قول "ابي حنيفة" الأول، ويُحدِّد في قوله الأخير، وهو قول صاحبَيْه)) اهـ. فظاهره أنه يُحدِّد ولو في فور دخوله، ولعلَّ وجهه أنَّ الزنى حرامٌّ في كلِّ منة فيحرم القذف به أيضاً، فلا يُصدَّقُ بالجهل، هذا ما ظهر لي، ولم أرَ مَنْ تعرَّضَ لشيءٍ منه. ١٦٧/٣

١٨٦٩١ (قوله: ولو ذمياً) الأولى: ((ولو كافراً)) ليشمل الحرَّيَّ المستأمن كما علمته أنفأ، وسيدكره^(٤) "المصنِّف" أيضاً.

١٨٦٩٢ (قوله: قاذفُ المسلم الحرِّ إلخ) بيانٌ لشروط المقتوف.

١٨٦٩٣ (قوله: الثَّابِتَةُ حرَّيته) أي: بإقرار القاذف، أو بالبيِّنة إذا أنكر القاذف حرَّيته، وكذا لو أنكر حرَّية نفسه وقال: أنا عبدٌ وعليَّ حدُّ العبيد كان القولُ قوله، "بحر"^(٥) عن "الخاتبة"^(٦).

١٨٦٩٤ (قوله: وإلَّا) أي: وإن لم يكن المقتوف مسلماً حرّاً، بأن كان كافراً أو مملوكاً، وكذا من ليس بمحصن إذا قذفه بالزنى فإنه يعزَّرُ ويبلغُ به غيِّته، كما سيدكره^(٧) في بابِه.

١٨٦٩٥ (قوله: البالغُ العاقلُ) خرج الصَّبيَّ والمجنون؛ لأنَّه لا يُتصوَّرُ منهما الزنى، إذ هو فعلٌ محرَّمٌ والحرمة بالتكليف، وفي "الظَّهيرية"^(٨) إذا قذف غلاماً مُراهقاً فادَّعى الغلامُ البلوغَ بالسِّنِّ

(١) المقولة [١٨٦٧٠] قوله: ((وهذه إلخ)).

(٢) لم نثر عنها في "حاشية الشَّليبي" على "تبيين الحقائق"، ولعلها في "شرح النكح" لـ: ابن الشَّليبي الحفيد، التوفى سنة (١٠٢١ هـ)، والله تعالى أعلم.

(٣) المقولة [١٨٦٨٦] قوله: ((وكيفيته)).

(٤) ص ١٨٦ - "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٤/٥.

(٦) "الخاتبة": كتاب الحدود - فصل حدِّ القذف ٥٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) ص ٢٣٠ - "در".

(٨) "الظَّهيرية": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١٥٢/١.

(العفيف) عن فعل الزَّنى فينْقُصُ عن إحصان الرِّجَمِ بشيئين: النِّكاح، والدُّخول،...

أو بالاحتلام، لم يُحدِّ القاذفُ بقوله، "بحر"^(١)، فهذا يُستثنى من قولهم: لو راهقاً [١٦٥/٤] وقالوا: بلغنا صدقاً، وأحكامهما أحكام البالغين، "شُرَيْبِلَالِيَّة"^(٢).

[١٨٦٩٦] (قوله: العفيف عن فعل الزَّنى) زاد "الشَّارح"^(٣) في باب اللعان: ((وتهمته))، واحترز به عن قذف ذات ولدٍ ليس له أبٌ معروف، ويأتي^(٤) أنه لا يُحدُّ قاذفها؛ لأنَّ التَّهمَةَ موجودةٌ فينبغي ذكرُ هذا القيد هنا، ولم أرَ مَنْ ذكره، ثمَّ اعلم أنَّ الزَّنى في الشرع أعمُّ ممَّا يوجب الحدَّ وما لا يوجبُه وهو الوطءُ في غير الملك وشبهته، حتَّى لو وطئَ جاريةَ ابنه لا يُحدُّ للزَّنى ولا يُحدُّ قاذفُه بالزَّنى، فدلَّ على أنَّ فعله زنى وإنَّ كان لا يُحدُّ به كما قدَّمناه^(٥) عن "الفتح" أوَّلَ الحدود، وأمَّا لو وطئَ جاريته قبل الاستبراء فنبسَ بزنى؛ لأنَّه في حقيقة الملك كوطء زوجته الحائض، وإنَّما هو وطءٌ محرَّمٌ لعارض، والزَّنى لا بدَّ أن يكون وطأً محرَّماً لعينه كما يأتي^(٦) بيانه عند قوله: ((أو رجلٍ وطئَ في غير ملكه)) ولهذا قال "مسكين"^(٧): ((قوله: عفيفاً عن الزَّنى احترازٌ عن الوطء الحرام في الملك، فإنَّه لا يُخرج الواطئَ عن أن يكون محصناً)) اهـ. فما قيل: - إنَّه لا يصحُّ أن يراد بالزَّنى هنا المصطلح ولا غيره - غير صحيح، فافهم.

[١٨٦٩٧] (قوله: فينْقُصُ عن إحصان الرِّجَمِ بشيئين الأولى: ((شيئين)) بدون الباءِ الجارة؛

(قوله: أعمُّ ممَّا يوجبُ الحدَّ وما لا يوجبُه وهو الوطء إلخ) تقدَّم ما فيه أوَّلُ الكتاب، وإنَّ الزَّنى بالمعنى الأعمَّ اسمٌ لما هو حرامٌ لعينه من الجماع، وسيأتي له عن "ابن كمال" في باب التعزير: أنَّ النسبة إلى فعلٍ لا يجبُ الحدُّ بذلك الفعل لا تُوجبُ الحدَّ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف ٣٤/٥.

(٢) "الشُرَيْبِلَالِيَّة": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف ٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) ١٩٩/١٠ "در".

(٤) ص ١٨١ - "در".

(٥) المقولة [١٨٣٢٥] قوله: ((الموجب للحدِّ)).

(٦) المقولة [١٨٨٢١] قوله: ((أو بقذف رجلٍ وطئَ في غير ملكه إلخ)).

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف ص ١٤٥ -.

وبقيَ من الشُّروط أن لا يكونَ ولدُهُ، أو ولدَ ولدِهِ، أو أحرصَ، أو محبوباً، أو خصياً،
أو وطياً بنكاحٍ،.....

لأنَّ ((نَقَصَ)) يتعدَّى بنفسِهِ، فأذه "ط"^(١)، هذا وقَدَمنا^(٢) أن شروطَ الإحصانِ تسعةٌ، فتدبَّر.

[١٨٦٩٨] (قوله: وبقيَ من الشُّروط إلخ) قلت: بقيَ منها أيضاً على ما في "شرح
الوهبانية"^(٣) أن لا يكونَ أمٌ وليه الحرَّة الميِّتة، وأن لا يكونَ أمٌ عبده الحرَّة الميِّتة، وأن يطلبَ
المقذوفُ الحدَّ، وأن لا يموتَ قبلَ أن يُحدَّ القاذفُ؛ لأنَّ الحدودَ لا تُورثُ.

[١٨٦٩٩] (قوله: أن لا يكونَ) أي: المقذوفُ^(٤)، ولدَ القاذفِ.

[١٨٧٠٠] (قوله: أو أحرصَ) لأنَّه لا بدَّ فيه من الدَّعوى، وفي إشارةِ الأحرصِ احتمالُ يُدْرأُ

به الحدُّ.

[١٨٧٠١] (قوله: أو محبوباً) هو مقطوعُ الذِّكرِ والأنثيين جميعاً كما فسَّروه في بابِ العنينِ،
ولا يخفى أنَّ مقطوعَ الذِّكرِ وحده مثله. اهـ "ح"^(٥)، ووجهه: أنَّ الزَّنى منه لا يُتصوَّرُ فلم يلحقه
عارٌ بالقذفِ لظهور كذبِ القاذفِ، تأمل.

[١٨٧٠٢] (قوله: أو خصياً) بفتح الحاءِ: مَنْ سُلَّتْ خُصِيَّتاهُ وبقيَ ذكرُهُ، و"الشَّارح" تبعَ
في التعبيرِ به صاحبَ "النَّهر"^(٦)، وهو وهمٌ سرى من ذكرِ المحبوبِ لتقاربهما في الخيالِ،

(قوله: أن لا يكونَ أمٌ وليه الحرَّة الميِّتة إلخ) هذه المسألة وما بعدها هما ما ذكره "المصنِّف" فيما
يأتي: ((ولا يطالبُ ولدٌ وعبدُ أباه وسيدٌ بقذفِ أمِّه الحرَّة المسلمة، فلو كان لها ابنٌ من غيره مَلَكَ
الطُّلبُ))، وكذا ما بعدهما يُعلَّم من كلامِ "المصنِّف" الآتي.

(١) "ط": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠٤/٢.

(٢) المقولة [١٨٤٥٤] قوله: ((ونظم بعضهم إلخ)).

(٣) "تفصيل عقد الفراد": كتاب الحدود ١٢٨/ب - ق ١٢٩/أ بتصرف.

(٤) في "م": ((المقذوف))، وهو تعريف.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٢٥٣/ب.

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٧/أ.

أَوْ مِلْكٍ فَاسِدٍ، أَوْ هِيَ رَقْنَاءُ، أَوْ قَرْنَاءُ، وَأَنْ يَوْجَدَ الْإِحْصَانُ وَقْتَ الْحَدِّ، حَتَّى لَوْ ارْتَدَّ سَقَطَ حَدُّ الْقَازِفِ وَلَوْ أَسْلَمَ بَعْدَ ذَلِكَ، "فتح" (١).....

قَالَ فِي "المحيط" (٢): ((بِخِلَافِ مَا لَوْ قَذَفَ خَصِيًّا أَوْ عَيْنًا؛ لِأَنَّ الزَّئِي مِنْهُمَا مَتَصَوَّرٌ؛ لِأَنَّ لَهُمَا آلَةَ [١٦٥/ب] الزَّئِي)) أَهـ. "ح" (٣).

١١٨٧٠٣١ (قَوْلُهُ أَوْ مِلْكٍ فَاسِدٍ) كَذَا فِي "شرح الوهبانية" (٤) عَنْ "الثنف" (٥)، وَتَبَعَهُ "المصنّف" فِي "المنح" (٦)، وَهُوَ خِلَافُ نَصِّ الْمَذْهَبِ، فَفِي "كافي الحاكم": ((رَجُلٌ اشْتَرَى جَارِيَةً شَرَاءً فَاسِداً فَوَطَّئَهَا، ثُمَّ قَذَفَهُ إِنْسَانًا قَالَ: عَلَى قَازِفِهِ الْحَدُّ)) أَهـ. وَمِثْلُهُ فِي "القَهْستاني" (٧)، وَكَذَا فِي "الفتح" (٨) قَالَ: ((لِأَنَّ الشَّرَاءَ الْفَاسِدَ يُوجِبُ الْمَلِكَ، بِخِلَافِ النِّكَاحِ الْفَاسِدِ لَا يَثْبُتُ فِيهِ مِلْكٌ؛ فَلِذَا يَسْقُطُ إِحْصَانُهُ بِالْوَطْءِ فِيهِ، فَلَا يُحَدُّ قَازِفُهُ)) أَهـ. وَنَحْوُهُ فِي "ح" (٩) عَنْ "المحيط" (١٠).

قُلْتُ: وَقَدْ يَجِبُ بَأَنَّ الْمُرَادَ بِالْمَلِكِ الْفَاسِدِ مَا ظَهَرَ فِيهِ فَسَادُ الْمَلِكِ بِالِاسْتِحْقَاقِ، فَفِي "الخانية" (١١): ((اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَطَّئَهَا ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ قَذْفَهُ إِنْسَانًا لَا يُحَدُّ)).

١١٨٧٠٤١ (قَوْلُهُ حَتَّى لَوْ ارْتَدَّ) وَكَذَا لَوْ زَنَى أَوْ وَطَّئَ وَطْئًا حَرَامًا، أَوْ صَارَ مَعْتُوهاً أَوْ أُخْرَسَ

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١١١/٥.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - في القذف ١/٤٣٤/ب.

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق ١٢٨/ب.

(٥) "الثنف للسَّعْدِي": كتاب الحدود - أنواع القذف ٦٤٢/٢.

(٦) "المنح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١/٢٢٦/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل: القذف ٢٩٢/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٠٦/٥.

(٩) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - في القذف ١/٤٣٣/أ.

(١١) "الخانية": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحد وما لا توجب ٤٧٦/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(بصريح الزَّنى) ومنه: أنتَ أَرزى مِن فلانٍ أو مِنِّي.....

وبقي^(١) كذلك لم يُحدِّ القاذفُ، "كافي الحاكم".

(تنبيه)

ذكرَ في "النَّهر"^(٢) عن "السَّراجيَّة"^(٣) أَنَّهُ لو قَذَفَ حَتَّى بَلَغَ مُشْكَلاً لَا يُحَدُّ، قَالَ: ((ووجهه: أَنَّ نِكَاحَهُ موقوفٌ وهو لَا يَفِيدُ الحِلَّ)) اهـ. واعترضه "الحموي": ((بأنَّهُ لَا دَخَلَ لِنِكَاحِ الباتِّ المَفِيدِ للحِلِّ في إيجابِ حَدِّ القَذْفِ حَتَّى يَتَرْتَبَ على عَدَمِهِ عَدَمٌ وجوبِ الحدِّ، وإثماً ذاكَ في حَدِّ الزَّنى بالرحم)) اهـ.

قلت: مرادُ "النَّهر" أَنَّ الحَتَّى لو تَزَوَّجَ ودخلَ، فَقَذَفَهُ آخَرَ لَا يُحَدُّ؛ لِأَنَّهُ وطئَ في غيرِ ملكِهِ؛ إِذْ لَا يَصِحُّ النِّكَاحُ إِلَّا إِذَا زَالَ الإِشْكَالُ.

١٨٧٠٥١ (قوله: بصريح الزَّنى) بأيِّ لسانِ كانَ، "شُرْئيلِيَّة"^(٤) وغيرِها، واحترَزَ عَمَّا لو قَالَ: وطئْتُ فلاناً وطأَ حراماً، أو جامِعْتُ حراماً فلا حَدَّ، "بجر"^(٥)، وكذا لو قَالَ: فَجَرْتُ بفلانةٍ، أو عَرَّضَ فَقَالَ: لستُ بزانٍ، كما في "الكافي"، وفيه: ((وإنَّ قَالَ: قد أَخْبِرْتُ بِأَنَّكَ زانٍ، أو أَشْهَدُنِي رجلٌ على شهادتِهِ أَنَّكَ زانٍ، أو قَالَ: اذهبْ فَقُلْ لفلانٍ: إِنَّكَ زانٍ فَذهبَ الرَّسُولُ فَقَالَ لَهُ ذَلِكَ عَنْهُ لَمْ يَكُنْ في شيءٍ مِنْ ذَلِكَ حَدَّ)).

(قوله: أَنَّ الحَتَّى لو تَزَوَّجَ ودخلَ، فَقَذَفَهُ آخَرَ لَا يُحَدُّ إلخ) الظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يُحَدُّ وإنَّ لَمْ يَتَزَوَّجَ، وَأَنَّهُ لَا يُوصَفُ فَعْلُهُ أوِ الفِعْلُ به زَنَى؛ لِأَنَّ فَرْجَهُ لَيْسَ مُحَلَّلاً لَهُ لَعَدَمِ تَبَيُّنِ أَنَّهُ فَرَجٌ. (قوله: لَمْ يَكُنْ في شيءٍ مِنْ ذَلِكَ حَدَّ) أي: لَا على الأَمْرِ وَلَا على المَأْمُورِ، أَمَّا الأَمْرُ؛ فَلِأَنَّهُ لَمْ يَقْذِفْهُ وَإِثْماً أَمْرٌ بِهِ، وَأَمَّا المَأْمُورُ؛ فَلِأَنَّهُ مَا قَذَفَهُ، وَإِثْماً حَكَى عِبارةَ الأَمْرِ، وفي "النَّهر": أَمَّا المَأْمُورُ؛ فَبِإِنْ قَالَ لَهُ: يَا زَانِي حَدَّ، لَا إِنْ قَالَ لَهُ: إِنَّ فلاناً يَقُولُ لَكَ: يَا زَانِي.

(١) في "م": ((أو بقي)).

(٢) "النَّهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ق ٣٠٧/أ.

(٣) "السَّراجيَّة": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ٣٦٤/١ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٤) "الشُرْئيلِيَّة": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ٣٣/٥.

على ما في "الظهيرية". ومثله النيكُ كما نقله "المصنف".....

١٨٧٠٦١ (قوله: على ما في "الظهيرية"^(٢)) وبخالفه ما في "الفتح"^(٣) عن "المبسوط"^(٤): ((أنتَ أَرزى مِن فلانٍ أو أَرزى النَّاسَ لا حَدَّ عليهِ))، وعَلَّله في "الجوهرية"^(٥) بأنَّ معناه: أنتَ أَقدِرُ النَّاسَ على الرَّزى، ونقلَ في "الفتح"^(٦) أيضاً عن "الخاتية"^(٧): ((أنتَ أَرزى النَّاسَ أو أَرزى مِن فلانٍ عليهِ الحدَّ، وفي: أنتَ أَرزى مِنِّي لا حَدَّ عليهِ)) اهـ.

١٦٨/٣

قلت: ووجه ما في "الظهيرية" ظاهر؛ لأنَّ فيه النسبةَ إلى الرَّزى صريحاً، وما في "المبسوط" ناظرٌ

(قولُ الشَّارح: "ومثله النيكُ إلخ) الذي في "شرح المنار": نكحتْها زنى أو زنتِ بها يجبُ الحدَّ، والنيكُ عبارةٌ عن الجماع وهو أعمُّ من كونه حراماً أو حلالاً، وكونه حراماً لا يستلزمُ الرَّزى، كجماعِ الحائضِ. اهـ من "السَّندي". وفي "القاموس": ((نكحها: جامعها)) اهـ. والذي رأيتُه في عدَّةِ نُسخٍ من "شرح المنار" من بحثِ الكتَّابةِ مثل ما نقله في "المنح" عنه حيث قال: ((مَنْ قال: جامعَت فلانةً، أو واقعتْها لا يجبُ عليهِ حدُّ القذفِ، لأنَّهُ لم يصرِّحْ بالرَّزى، وإنَّما يجبُ إذا قال: نكحتْها أو زنتِ بها)) اهـ. والظاهر أنَّ الصَّوابَ نسخةُ "السَّندي"؛ إذ هو ليسَ صريحاً في بابِ الرَّزى وإنَّ كانَ صريحاً في بابِ النِّكاح، على أنَّه في العرفِ لا يُستعملُ في خصوصِ معنى الرَّزى، بل في معنى الجماع العامِّ، فليسَ صريحاً فيه.

(قوله: وبخالفه ما في "الفتح" عن "المبسوط" أنتَ أَرزى إلخ) فالشَّارحُ وافقَ في الأولى "الخاتية" وخالفَ "المبسوط"، وخالفَ في الثانيةِ "الخاتية"، ولَمَّا كانَ مبنى الحدودِ على الدَّرَجَةِ لِلشُّبْهِهِ كَانَ الْقَوْلُ بَعْدَ الْجَوْحِ وَجْهِهاً. اهـ "سندي". خصوصاً والعملُ بما في "الشُّرُوح" مقدَّمٌ على ما في "الفتاوى".

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام حدِّ القذف ١/ق ٢٢٦/ب.

(٢) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١٥٢/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف د/١١١.

(٤) "المبسوط للسرخسي": كتاب الحدود - باب الشهادة في القذف ٩/١٢٩.

(٥) "الجوهرية النيرة": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٢/٢٤٨.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف د/١١١.

(٧) "الخاتية": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لا توجب د/٤٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

عن "شرح المنار". ولو قال: يا زانيء - بالهمز - لم يُحدَّ، "شرح تكملة"^(١).....

إلى احتمال التأويل، وما في "الخانية" من التفرقة مشكل، وقد يوجه بأنَّ قوله: ((أنتَ أَرْنِي من فلانٍ)) فيه نسبة فلانٍ إلى الرئي وتشريك المخاطب معه في ذلك القذف، بخلاف ((أنتَ أَرْنِي مِنِّي)) لأنَّ فيه نسبة نفسه إلى الرئي، وذلك غير قذفٍ فلا يكون قذفًا للمخاطب؛ لأنَّه تشريكٌ له فيما ليس بقذف. (١٨٧٠٧/١ قوله: عن "شرح المنار"^(٢)) أي: لا "ابن منك" في بحث [١٦٠٩/١] الكتابية أهد. "ح"^(٣).

قلت: ومثله في "المغرب"^(٤) حيث قال: ((النَّيْلُ مِنَ الْفَاطِرِ الصَّرِيحِ فِي بَابِ النِّكَاحِ، وَمِنْهُ حَدِيثٌ مَأْنَعٍ: «أَنْكَحْتُهَا؟ قَالَ: نَعَمْ»^(٥))).

(١٨٧٠٨١/١ قوله: لم يُحدَّ الظَّاهِرُ أَنَّ ذَكَرَ ((لم)) سَبَقُ قَلَمٍ، قَالَ فِي "المَحِيط"^(٦)): ((وَلَوْ قَالَ لِغَيْرِهِ: يَا زَانِيٍّ بِرَفْعِ الْهَمْزَةِ ذَكَرَ فِي "الأَصْلِ" أَنَّهُ إِذَا قَالَ: عَنَيْتُ بِهِ الصُّعُودَ عَلَى شَيْءٍ أَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ وَيُحَدُّ مِنْ غَيْرِ ذَكَرٍ خِلَافٍ؛ لِأَنَّهُ نَوَى مَا لَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْكَلِمَةَ مَعَ الْهَمْزِ إِنَّمَا يَرَادُ بِهِ الصُّعُودُ إِذَا ذُكِرَ مَقْرُونًا، مَحَلُّ الصُّعُودِ، يُقَالُ: زَانِيٍّ الْجَبَلِ وَزَانِيٍّ السُّطْحِ، أَمَّا غَيْرُ مَقْرُونٍ، مَحَلُّ الصُّعُودِ إِنَّمَا يَرَادُ بِهِ الزَّانِي، إِلَّا أَنَّ الْعَرَبَ قَدْ تَهَمَّزَ اللَّيْنُ وَقَدْ تَبَيَّنَ الْهَمْزَةُ، فَقَدْ نَوَى مَا لَا يَحْتَمِلُهُ فَلَا يُصَدَّقُ)) أهد. "ح"^(٧).

قلت: وقوله: ((مِنْ غَيْرِ ذَكَرٍ خِلَافٍ)) صَرَّحَ بِالْخِلَافِ فِي "كافي الحاكم" فقال: ((وَقَالَ "محمد": لَا حَدَّ عَلَيْهِ))، ومثله في "الخانية"^(٨)، فما ذكره "الشارح" قول "محمد"، فافهم.

(١) تقدمت ترجمته ٢٢٠/٣.

(٢) "شرح المنار": ص ١٦٩.

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٤) "المغرب": مادة ((نيل)).

(٥) تقدم ترجمته ص ٣٠٠.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - الفصل الرابع في بيان ما يوجب الحد من الوطء - في القذف ١/٤٣٤/ب بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٨) "الخانية": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحد وما لا توجب، وما توجب التعزير وما لا توجب

(أو ب) قوله: (زَنَاتٌ فِي الْجَبَلِ) بِالْهَمْزِ، فَإِنَّهُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ الْفَاحِشَةِ وَالصُّعُودِ، وَحَالَةُ الْغَضَبِ تَعَيَّنُ الْفَاحِشَةُ (أَوْ: لَسْتُ لِأَيِّكَ) وَلَوْ زَادَ: وَلَسْتُ لِأَمِّكَ، أَوْ قَالَ: لَسْتُ لِأَبِيكَ فَلَا حَدَّ (أَوْ: لَسْتُ بِابْنِ فَلَانٍ لِأَبِيهِ) الْمَعْرُوفُ بِهِ (وَو) الْحَالُ أَنَّ (أُمَّهُ مُحَصَّنَةٌ)

[١٨٧٠٩] (قوله: أَوْ بِقَوْلِهِ: زَنَاتٌ فِي الْجَبَلِ) أَي: وَإِنْ قَالَ: عَنَيْتُ بِهِ الصُّعُودَ، خِلَافاً لِمَحَمَّدٍ، فَلَا يُحَدُّ عَنْدهُ؛ لِأَنَّهُ حَقِيقَةٌ فِي الصُّعُودِ عَنْدهُ.

[١٨٧١٠] (قوله: بِالْهَمْزِ) فَلَوْ أَتَى بِالْيَاءِ الْمُتَنَاءِ حَدَّ اتِّفَاقاً، وَكَذَا لَوْ حَذَفَ ((الْجَبَلِ)) كَمَا أَفَادَهُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ"، وَلَوْ قَالَ: عَلَى ^(١) الْجَبَلِ: قِيلَ: لَا يُحَدُّ، وَجَزَمَ فِي "الْمَبْسُوطِ" ^(٢) بِأَنَّهُ يُحَدُّ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٣): وَهُوَ الْأَوْجَهُ؛ لِأَنَّ حَالَةَ الْغَضَبِ تَعَيَّنُ تِلْكَ الْإِرَادَةَ، وَكَوْنُهَا فَوْقَهُ، وَتَعَيَّنُ الصُّعُودُ مُسَلِّمٌ فِي غَيْرِ حَالَةِ السَّبَابِ، "نَهْر" ^(٤)، وَفِي "الْبَحْرِ" ^(٥) عَنْ "غَايَةِ الْبَيَانِ": ((وَهُوَ الْمَذْهَبُ عِنْدِي)).

[١٨٧١١] (قوله: فَلَا حَدَّ) لِلْكَذِبِ، وَلَأَنَّ فِيهِ نَفْيَ الزَّنْيِ؛ لِأَنَّ نَفْيَ الْوِلَادَةِ نَفْيٌ لِلوَطَنِ، "بَحْر" ^(٦)، وَكَذَا لَوْ نَفَاهُ عَنْ أُمِّهِ فَقَطُّ لِلصَّدَقِ؛ لِأَنَّ النَّسَبَ لَيْسَ لِأُمِّهِ، "بَحْر" ^(٧).

[١٨٧١٢] (قوله: لِأَبِيهِ الْمَعْرُوفِ) أَي: الَّذِي يُدْعَى لَهُ، وَكَذَا لَسْتُ مِنْ وَلَدِ فَلَانٍ، أَوْ لَسْتُ

(قوله: وَكَذَا لَوْ حَذَفَ ((الْجَبَلِ)) إلخ) أَي: وَلَوْ بَيَّظَهَارِ الْهَمْزِ يُحَدُّ اتِّفَاقاً كَمَا أَفَادَهُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ"، "سِنْدِي". لَكِنْ لَا يَظْهَرُ الْإِتِّفَاقُ مَعَ الْهَمْزِ؛ لِمَا تَقَدَّمَ مِنْ خِلَافِ "مَحَمَّدٍ" فِيمَا لَوْ قَالَ: يَا زَانِي، فَإِنَّهُ يَقُولُ بَعْدِيهِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْفِعْلِ وَاسْمِ الْفَاعِلِ.
(قوله: وَكَوْنُهَا إلخ) لَعَلَّ الْأَظْهَرَ تَذَكِيرُ الضَّمِيرِ.

(١) فِي "م": ((عَنِ الْجَبَلِ)).

(٢) "الْمَبْسُوطُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ التَّهَادَةِ فِي الْقَذْفِ ٩/١٢٦.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/١٠١.

(٤) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٨/ب.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٤٠.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٣٦.

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٣٧ بِتَصْرِفٍ.

لأنَّها المَقْذُوفَةُ فِي الصُّورَتَيْنِ؛ إِذِ الْمَعْتَبَرُ إِحْصَانُ الْمَقْذُوفَةِ^(١).....

لأبٍ، أو لم يلدك أبوك، بخلاف: لست من ولادة فلان فإنه ليس بقذف، "بحر"^(٢) عن "الظهيرية"^(٣)، وبه عُلِمَ أنَّ التَّقيِيدَ بِـ((أبيه المعروف)) احترازٌ عمَّا لو نفاه عن شخصٍ معيَّنٍ غيرِ أبيه، لا عمَّا لو نفاه عن أبٍ مطلقٍ شاملٍ لأبيه وغيره، قال في "البحر"^(٤): ((وأشارَ "المصنّف" إلى أنَّه لو قال: إِنَّكَ ابْنُ فلانٍ لغيرِ أبيه، فالحكمُ كذلك من التَّفصيلِ)) اهـ.

[١٨٧١٣] (قوله: لأنَّها المَقْذُوفَةُ فِي الصُّورَتَيْنِ) لأنَّ نفيَ نسبه من أبيه يستلزمُ كونه زانيًا، فلزمَ أنَّ أُمَّهُ زَنَتْ مَعَ أبيه فجاءت به من الزَّنى، "نهر"^(٥)، ونحوه في "الفتح"^(٦).

قلت: وفيه نظرٌ، بل يستلزمُ كونُ المَقْذُوفِ هو الأمُّ وحدها كما صرَّحَ به أوَّلًا، أمَّا زنى الأبِ فغيرُ لازمٍ؛ لأنَّه إذا وُلِدَ على فراشِ أبيه وقد نفى القاذفُ نسبه عن أبيه لزمَ منه أنَّ أُمَّهُ زَنَتْ برجلٍ

(قوله: لأنَّ نفيَ نسبه من أبيه يستلزمُ كونه زانيًا إلخ) قال "ابنُ الهمام": ((الوجهُ إثباتُ الحدِّ في هذه المسألةِ بالإجماعِ، لا بكونه قذفًا لأمِّه؛ لأنَّ نسبةَ أمِّه إلى الزَّنى في حالةِ الغضبِ ليست أمرًا لازمًا؛ لجوازِ نسيته لغيرِ أبيه لشبهةٍ، أو نكاحِ فاسدٍ كالتَّيِّ قِبَلِها، فنُبِذَ الحدُّ به بمعونةِ قرائنِ الأحوالِ، وبهذا لا يثبتُ القذفُ بصريحِ الزَّنى، ولذا ذَكَرَ في "المبسوط": أنَّ في الأوَّلِ الحدَّ استحسانًا بآثرِ "ابنِ مسعودٍ"، وهو ما ذَكَرَهُ الحَاكِمُ في "الكافي" من قولٍ "محمَّدٍ": بلغنا عن "عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ" أنَّه قال: لا حدَّ إلا في قذفِ محصنةٍ، أو نفيِ رجلٍ عن أبيه، فحملوا الأثرَ على النَّفيِ حالةِ الغضبِ، وحَكَمُوا بأنَّه حالةٌ عنده لم ينفه عن أبيه بدلالةِ الحالِ، فليسَ هذا من التَّخصيصِ في شيءٍ؛ إذ ليسَ قذفًا، وإنَّما يكونُ تخصيصًا لو كانَ قذفًا أُخْرِجَ من حكمِ القذفِ)) اهـ.

(١) في "د": ((المَقْذُوفُ)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٧/٥ تنصرف.

(٣) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١٥٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٦/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٢/٥.

لا الطَّالِبِ، "سُمِّيَ". (في غَضَبٍ) يَتَعَلَّقُ بِالصُّورِ الثَّلَاثِ (بَطْلِبِ الْمُقْدُوفِ) الْمُحَصَّنِ؛ ...

آخَرُ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ بِالْأَجَبِ [١/١٦٦ق/ب] أَبُوهُ الْمَعْرُوفُ الَّذِي يُدْعَى لَهُ كَمَا مَرَّ^(١)، نَعَمْ يَصَحُّ ذَلِكَ لَوْ أُريدَ بِالْأَجَبِ مَنْ خَلَقَ هُوَ مِنْ مَائِهِ، فَحِينَئِذٍ يَكُونُ قَدْغًا لِلْأُمِّ وَلَمَنْ عِلَقَتْ بِهِ مِنْ مَائِهِ لَا لِلْأَجَبِ الْمَعْرُوفِ، لَكِنَّهُ يَخَالِفُ قَوْلَهُ قَبْلَهُ: ((لَأَيِّهِ الْمَعْرُوفُ))، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَتَأَمَّلْهُ.

[١٨٧١٤] (قَوْلُهُ: لَا الطَّالِبِ) هُوَ الَّذِي يَقَعُ الْقَدْحُ فِي نَسَبِهِ كَمَا يَأْتِي^(٢)، وَالْمُرَادُ بِهِ هُنَا الْإِبْنُ، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ الْمُقْدُوفَةُ مَيْتَةً، فَلَوْ حَيَّةٌ فَالطَّالِبُ هِيَ، وَعَلَى كُلِّ فَالْشَّرْطُ إِحْصَانُهَا لَا إِحْصَانُ لِبَنِيهَا.

[١٨٧١٥] (قَوْلُهُ: فِي غَضَبٍ) إِذْ فِي الرِّضَا يُرَادُ بِهِ الْمَعَاتِبَةُ، بِنَفْيِ مُشَابَهَتِهِ لَهُ فِي أَسْبَابِ الْمَرْوَعَةِ، "هُدَايَةُ"^(٣).

[١٨٧١٦] (قَوْلُهُ: يَتَعَلَّقُ بِالصُّورِ الثَّلَاثِ) فِيهِ رَدٌّ عَلَى "الْبَحْرِ"^(٤)؛ حَيْثُ لَمْ يَقْبِدْهُ بِالْغَضَبِ فِي الثَّانِيَةِ، بَلْ أَطْلَقَ فِيهَا تَبَعًا لظَاهِرِ عِبَارَةِ "الْهُدَايَةِ"، لَكِنْ أَوَّلَهَا الشُّرَاحُ فَأَجْرُوا التَّفْصِيلَ فِي الْكَلِّ، وَذَكَرَ فِي "شرح الوهبانية"^(٥): أَنَّهُ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ وَالْإِعْتِمَادُ عَلَيْهِ، وَتَمَامُ تَحْقِيقِهِ فِي "النَّهْرِ"^(٦).

[١٨٧١٧] (قَوْلُهُ: بِطْلِبِ الْمُقْدُوفِ الْمُحَصَّنِ) لَعَلَّ الْمُرَادَ بِهِ الْمُحَصَّنُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ، وَإِلَّا فَاشْتَرَطُ الْإِحْصَانِ عَلِيمٌ مِمَّا مَرَّ^(٧)، فَيَكُونُ إِشَارَةً إِلَى مَا بَحْتُهُ فِي "الْقَنِيَةِ"^(٨) حَيْثُ نَقَلَ: أَنَّهُ إِذَا كَانَ غَيْرَ عَفِيفٍ

(قَوْلُهُ: لَعَلَّ الْمُرَادَ بِهِ الْمُحَصَّنُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ، وَإِلَّا الْبَحْرُ) الْإِحْصَانُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ إِقَامَةُ الْحَدِّ مِنَ الْقَاضِي وَإِنْ كَانَ يَتَوَقَّفُ حُلَّ الطَّلِبِ مِنَ الْمُقْدُوفِ دِيَانَةً، فَلَا يَصَحُّ أَنْ يَكُونَ هَذَا مُرَادًا فِي كَلَامِهِ.

(١) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٢) ص ١٦٥ - "در".

(٣) "الْهُدَايَةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ١١٢/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٣٦/٥.

(٥) "تَفْصِيلُ عَقْدِ الْفِرَاقِ": كِتَابُ الْحُدُودِ ق ١٢٩/ب.

(٦) انْظُرْ "النَّهْرَ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٨/أ.

(٧) ص ١٥١ - "در".

(٨) "الْقَنِيَةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٦٠/ب.

لأنَّه حقُّه (ولو) المَقْذُوفُ (غائباً) عن مجلسِ القاذِفِ.....

في السِّرِّ لَهُ مطالبةُ القاذِفِ ديانةً، ثُمَّ قَالَ^(١): وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّه إذا كانَ زانياً لم يكنْ قَدْفُهُ موجباً للحدِّ، وأَيَّدَهُ في "النَّهْر"^(٢) بأنَّ رَفَعَ العارَ بِمَجُورٍ لا مَلْزَمٍ، وإلَّا لَامْتَنَعَ عَفْوُهُ عَنْهُ وَأُجْبِرَ عَلَى الدَّعْوَى، وَهُوَ خِلَافُ الْوَاقِعِ اهـ.

قلت: بل في "التَّاتِرِ خَانِيَّةً"^(٣): ((وَحَسُنَ أَنْ لَا يَرْفَعَ الْقَاذِفَ إِلَى الْقَاضِي، وَلَا يَطَالِبُهُ بِالْحَدِّ، وَحَسُنَ مِنَ الْإِمَامِ أَنْ يَقُولَ لَهُ قَبْلَ الثَّبُوتِ: أَعْرَضَ عَنْهُ وَدَعَاهُ)) اهـ. فحيثُ كَانَ الطَّلَبُ غَيْرَ لَازِمٍ بَلْ يَحْسُنُ تَرْكُهُ فَكَيْفَ يَحِلُّ طَلَبُهُ دِيانَةً إِذَا كَانَ الْقَاذِفُ صَادِقاً.

١٨٧١٨١ (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ حَقُّهُ) عِبَارَةُ "النَّهْرِ"^(٤): ((لَأَنَّ فِيهِ حَقُّهُ مِنْ حَيْثُ دَفَعُ الْعَارَ عَنْهُ)) اهـ. وَهَذِهِ الْعِبَارَةُ أُولَى؛ لِأَنَّ فِيهِ حَقَّ الشَّرْعِ أَيْضاً، بَلْ هُوَ الْغَالِبُ فِيهِ، كَمَا أَوْضَحَهُ فِي "الْهِدَايَةِ"^(٥) وَشَرُوحِهَا^(٦).
١٨٧١٩١ (قَوْلُهُ: وَلَوْ الْمَقْذُوفُ غَائِباً إِلَى الْخ) ذَكَرَ هَذَا التَّعْمِيمَ فِي "التَّاتِرِ خَانِيَّةً"^(٧) نَقْلاً عَنْ "الْمُضْمَرَاتِ"، وَاعْتَمَدَهُ فِي "الدَّرَرِ"^(٨) وَقَالَ: ((وَلَا بَدَّ مِنْ حَفْظِهِ فَإِنَّهُ كَثِيرُ الْوُقُوعِ))، "مَنْح"^(٩).

قلت: وَلَعَلَّهُ يَشِيرُ إِلَى ضَعْفِ مَا فِي "حَاوِي الزَاهِدِي": ((سَمِعَ مِنْ أَنَاسٍ كَثِيرَةٍ أَنَّ فُلَاناً يَزْنِي بِفُلَانَةٍ فَتَكَلَّمَ مَا سَمِعَهُ مِنْهُمْ لِأَخْرَافٍ مَعَ غَيْبَةِ فُلَانٍ لَا يَجِبُ حَدُّ الْقَذْفِ؛ لِأَنَّهُ غَيْبَةٌ لَا رَمِيَّ وَقَدْفَ بِالزَّيْنِيِّ؛ لِأَنَّ الرَّمِيَّ وَالْقَذْفَ بِهِ إِنَّمَا يَكُونُ بِالْخُطَابِ كَقَوْلِهِ: يَا زَانِي أَوْ: يَا زَانِيَّةً)).

١٦٩/٣

(١) "المنية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٦٠/ب.

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٧/أ.

(٣) "التاتر خانية": كتاب الحدود - الفصل السابع في دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ١٣٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٧/أ.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١١٣/٢. وانظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحدود - باب حدِّ

القذف ٨٩/٥ - ٩٠، و"البناية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - حقُّ العبد وحقُّ الشَّرْعِ في القذف ٣٣٩/٦.

(٦) "التاتر خانية": كتاب الحدود - الفصل السابع في دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ١٣٦/٥.

(٧) "الدَّرَر" كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٧١/٢.

(٨) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام القذف ١/٢٢٧ ق/أ بتصرف.

(حالَ القذف) وإن لم يسمعه أحدٌ، "نهر". بل وإن أمره المقذوفُ بذلك، "شرح
تكملة". (وَيُنَزَّعُ الْفِرْعُ وَالْحَشْوُ فَقَطْ) إظهاراً للتخفيفِ باحتمالِ صدقِهِ،

[١٨٧٢٠] (قوله: حالَ القذف) احترازٌ عن حال الحدِّ، إما في "البحر" ^(١) عن "كافي الحاكم":
(غَابَ الْمَقْذُوفُ بَعْدَ مَا ضُرِبَ بَعْضَ الْحَدِّ لَمْ يُتَمَّ إِلَّا وَهُوَ حَاضِرٌ لِاحْتِمَالِ الْعَفْوِ)) اهـ. وَسُيِّئَتْ
عليه "الشَّارَح".

[١٨٧٢١] (قوله: وإن لم يسمعه أحدٌ، "نهر" ^(٢)) لم أرَهُ في "النهر" هنا، وإنما ذكرَهُ ^(٣) أوَّلُ
البابِ عن "البُلْقِينِي الشَّافِعِي" ^(٤)، وَقَدْ مَنَّا ^(٥) الْكَلَامَ عَلَيْهِ. [١٦٧/٤] ق

[١٨٧٢٢] (قوله: وإن أمره المقذوفُ بذلك) أي: بالقذف؛ لأنَّ حقَّ الله تعالى فيه غالبٌ، ولذا
لم يسقطْ بالعفو كما يأتي ^(٦)، بخلاف ما لو قالَ لآخر: اقْتُلْنِي فَقَتَلَهُ حَيْثُ يُسْقَطُ الْقِصَاصُ؛ لِأَنَّهُ
حَقُّهُ وَيَصَحُّ عَفْوُهُ عَنْهُ.

[١٨٧٢٣] (قوله: وَيُنَزَّعُ عَنْهُ الْفِرْعُ ^(٧) وَالْحَشْوُ) لِأَنَّهُمَا يَمْنَعَانِ وَصُولَ الْأَلَمِ، وَمَقْتَضَى هَذَا أَنَّهُ
لَوْ كَانَ عَلَيْهِ ثَوْبٌ ذُو بَطَانَةٍ غَيْرِ عَشْوٍ لَا يُنَزَّعُ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ إِنْ كَانَ فَوْقَ قَمِيصٍ نُزَّعَ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ
مَعَ الْقَمِيصِ كَالْحَشْوِ أَوْ قَرِيباً مِنْهُ، كَذَا فِي "الْفَتْح" ^(٨).

(قوله: وَمَقْتَضَى هَذَا أَنَّهُ لَيْخ) أي: مقتضى قولهم: ((وَيُنَزَّعُ الْفِرْعُ وَالْحَشْوُ)) لَا مَقْتَضَى التَّعْلِيلِ؛
فإنَّه يُفِيدُ نَزْعَ الثَّوْبِ الْمُبْطَنِ، لَكِنْ فِي "السَّرَاح" عَنْ "الْكِرْحِي": إِذَا كَانَ عَلَيْهِ قَمِيصٌ، أَوْ حَبَّةٌ مَبْطُنَةٌ
ضُرِبَ عَلَى ذَلِكَ حَدُّ الْقَذْفِ، وَيُلْقَى عَنْهُ الرَّدَاءُ. اهـ "سِنْدِي".

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٢) هذه المقولة مقدمة على التي قبلها في "الأصل".

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب.

(٤) تقدمت ترجمته ١٦١/٣.

(٥) "المقولة [١٨٦٢٨] قوله: ((لَكِنْ فِي "النهر" لَيْخ))

(٦) المقولة [١٨٧٨٥] قوله: ((وَلَا عَفْو)).

(٧) عبارة "المتن": ((وَيُنَزَّعُ الْفِرْعُ وَالْحَشْوُ)) دُونَ ((عَنْهُ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩١/٥.

بِخِلَافِ حَدِّ شَرْبِ وَزْنِي. (لا) يُحَدُّ (ب): لَسْتُ بِابْنِ فُلَانٍ جَدُّهُ لَصَدِيقِهِ.....

[١٨٧٢٤] (قوله: بِخِلَافِ حَدِّ شَرْبِ وَزْنِي) فَإِنَّهُ فِيهِمَا يُجَرَّدُ مِنْ ثِيَابِهِ كَمَا مَرَّ^(١).

[١٨٧٢٥] (قوله: لَصَدِيقِهِ) لِأَنَّ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيَّ نَفِي كَوْنِهِ مَخْلُوقاً مِنْ مَائِهِ، وَاعْتَرَضَهُمْ فِي "الْفَتْح"^(٢): ((بَأَنَّ فِي نَفْيِهِ عَنْ أَبِيهِ اِحْتِمَالَ هَذَا مَعَ اِحْتِمَالِ الْمَجَازِ وَهُوَ نَفْيُ الْمِشَابَهَةِ، وَقَدْ حَكَمُوا حَالَةَ الْغَضَبِ فَجَعَلُوهَا قَرِينَةً عَلَى إِرَادَةِ الْمَعْنَى الثَّانِي الْمَجَازِي، وَنَفْيُهُ عَنْ جَدِّهِ مَعْنَى مَجَازِي أَيْضاً، وَهُوَ نَفْيُ الْمِشَابَهَةِ، وَمَعْنَى آخَرُ وَهُوَ نَفْيُ كَوْنِهِ أَباً أَعْلَى لَهُ بَأَنَّ لَا يَكُونُ أَبَوْهُ مَخْلُوقاً مِنْ مَائِهِ بَلْ زَنَتْ بِهِ جَدُّهُ، وَحَالَةُ الْغَضَبِ تَعَيَّنَ هَذَا الْآخِرُ؛ إِذْ لَا مَعْنَى لِإِعْبَارِهِ فِي حَالَةِ الْغَضَبِ بِأَنَّكَ لَمْ تُحْلِقْ مِنْ مَاءِ جَدِّكَ، وَلَا مَخْلَصَ إِلَّا أَنَّ يَوْجَدَ إِجْمَاعٌ فِيهِ عَلَى نَفْيِ التَّفْصِيلِ كَالْإِجْمَاعِ عَلَى ثُبُوتِهِ هُنَا)) اهـ. ملخصاً.

قلت: وقد يُجَابُ بالفرق، وهو: أَنَّ نَفْيَهُ عَنْ أَبِيهِ قَذْفٌ صَرِيحٌ؛ لِأَنَّهُ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيَّ، وَحَالَةُ الْغَضَبِ تَنْفِي اِحْتِمَالَ الْمَجَازِ - وَهُوَ الْعَاتِبَةُ - بِنَفْيِ الْمِشَابَهَةِ فِي الْأَخْلَاقِ، فَقَدْ سَاعَدَتِ الْقَرِينَةُ الْحَقِيقَةُ، بِخِلَافِ نَفْيِهِ عَنْ جَدِّهِ، فَإِنَّ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيَّ لَيْسَ قَذْفاً بَلْ هُوَ صَدَقٌ، لَكِنَّ الْقَرِينَةَ - وَهِيَ حَالَةُ الْغَضَبِ - تَدُلُّ عَلَى إِرَادَةِ الْقَذْفِ، فَيَلْزَمُ مِنْهُ الْعُدُولُ عَنِ الْحَقِيقَةِ إِلَى الْمَجَازِ لِإِثْبَاتِ الْحَدِّ، وَهُوَ خِلَافُ الْقَاعِدَةِ الشَّرْعِيَّةِ، مِنْ أَنَّهُ يُحْتَاطُ فِي دَرْيِهِ لَا فِي إِثْبَاتِهِ، عَلَى أَنَّهُ لَا مَانِعَ مِنْ أَنْ يَأْتِيَ فِي حَالَةِ الْغَضَبِ بِكَلَامٍ مُوَهِّمٍ لِلشُّعْمِ وَالسَّبِّ بِظَاهِرِهِ، وَيُرِيدُ بِهِ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيَّ اِحْتِيَالاً لِدَرْءِ الْحَدِّ عَنْهُ، وَلِصَيَانَةِ دِيَانَتِهِ مِنْ إِرَادَةِ الْمُنْكَرِ وَالزُّورِ الَّذِي هُوَ مِنَ السَّبْعِ الْمَوْقِفَاتِ، بَلْ حَالُ الْمُسْلِمِ يَقْتَضِي

(قوله: فَجَعَلُوهَا قَرِينَةً عَلَى إِرَادَةِ الْمَعْنَى الثَّانِي الْمَجَازِي، وَنَفْيُهُ الْخ) حَقُّهُ عَلَى نَفْيِ إِرَادَةِ الْخ، وَعِبَارَةُ "الْفَتْح": ((وَقَدْ حَكَمُوا بِتَحْكِيمِ الْغَضَبِ وَعَدَمِهِ، فَمَعَهُ يُرَادُ نَفْيُ كَوْنِهِ مِنْ مَائِهِ مَعَ زَنَا الْأُمِّ بِهِ، وَمَعَ عَدَمِهِ يُرَادُ الْمَجَازِي الْخ)) اهـ.

(١) ص ٤٢ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٩٣/د بتصرف.

(وينسبته إليه، أو إلى حاله، أو إلى^(١) عمه، أو ربه) بتشديد الباءِ مريبه، ولو غير زوج أمه، "زيلي" ^(٢)؛ لأنهم آباءٌ مجازاً.....

ذلك، بخلاف نفيه عن أبيه، فإنه قذفٌ صريحٌ بحقيقته مع زيادة القرينة كما قلنا، [٤/١٦٧ق/ب] ففي العدول عنه تفويتٌ حقٍّ المقذوف بلا موجب، هذا ما ظهر لي، فتدبره.

[١٨٧٢٦] (قوله: وينسبته إليه) أي: إلى جدِّه، بأن قال له: أنت ابن فلان لجدِّه.

[١٨٧٢٧] (قوله: لأنهم آباءٌ مجازاً) أمَّا الجدُّ فلأنه الأبُّ الأعلى، وأمَّا الخالُ فلما أخرجه "الدَّيْلَمِيُّ"

في "الفردوس" ^(٣) عن ابنِ عمرٍ مرفوعاً: «الخالُّ والدُّ مَنْ لا والدَ له»، وأمَّا العمُّ فللقوله تعالى:

﴿وَاللَّهُ آتَاكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ﴾ [البقرة - ١٣٣]، فإنَّ إسماعيلَ كانَ عمًّا ليعقوبَ

(قوله: وأمَّا الخالُ فلما أخرجه "الدَّيْلَمِيُّ" في "الفردوس" إلخ) وقال تعالى: ﴿وَرَفَعَ أَبَوَيْكَ عَلَى الْعَرْشِ﴾ يعني:

أباه وخاله، "زيلي".

(قوله: وأمَّا العمُّ فللقوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ آتَاكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ﴾ إلخ) قال "الزيلي": ((وكنّا إذا

نسبُه إلى الجدِّ لا يجبُ الحدُّ لهذا المعنى، أي: لأنَّ يُنسبُ إليه عادةً، قال تعالى حكايةً عن "إسرائيل" وبنوهم عليهم

السَّلام حينَ حضرته الوفاة: ﴿قَالُوا تَبَدُّ إِلَهُكَ وَإِلَهُ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ﴾ وإبراهيمُ كانَ

جدِّه، وإسحاقُ أباه، وإسماعيلُ عمّه)) اهـ. فالآيةُ تصلحُ دليلاً لعدمِ الحدِّ في النسبةِ إلى الجدِّ أو العمِّ.

(١) ((إلى)) ساقطة من "و" و "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٢٠١/٣.

(٣) ذكره الدَّيْلَمِيُّ في "الفردوس" (٢٨٤٨) بدون إسناد، لكن ذكر ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٣٧٨/٦ عُمر بن وهب، وقال: روى عن النبي ﷺ: أَنَّهُ بَسَطَ لَهُ رِدَائَهُ، وقال: ((الخال والد)) فيما رواه سعيد بن سلام العطار عن محمد بن أبان عنه اهـ وسعيد بن سلام ضعيف الحديث، قال ابن حجر في "الإصابة" ٣٧/٣: قلت: سعيد كذبه أحمد اهـ. وأخرجه الخرائطي في "مكارم الأخلاق" به عن عُمر (ج) وابن شاهين، عن عائشة أنَّ الأسود ابن وهب... اهـ. قال ابن حجر في "الإصابة" ٤٧/١: وفي إسناد عبد الله بن محمد بن ربيعة القُدَّامي وهو ضعيف، وقال في "نسان الميزان": أخذ الضعفاء أتى عن مالك بمصائب، ونقل تضعيفه عن جميع الأئمة.

(ولا بقوله: يا ابن ماء السماء) و^(١) فيه نظر، "ابن كمال". (ولا بقوله:)

عليهم السلام، وأما الرب فلتربية، وقيل في قوله تعالى في قول نوح^(٢): ﴿إِنْ أَنْتَ مِنْ أَهْلِ﴾ [هود - ٤٥]: إِنَّهُ كَانَ ابْنُ امْرَأَتِهِ، أفادته في "الفتح"^(٣).

(١٨٧٢٨١) (قوله: ولا بقوله: يا ابن ماء السماء) لأنه يُراد به التشبيه في الجود والسماحة؛ لأن ماء السماء لُقِّبَ به "عامر بن حارثة" الأزدي^(٤)؛ لأنه في وقت القحط كان يُقيم ماله مقام القطر فهو كالسما عطاءً وجوداً، وتأممه في "الفتح"^(٥).

(١٨٧٢٩١) (قوله: وفيه نظر) لأن حالة الغضب تأتي عن قصد التشبيه كما قاله "ابن كمال". قلت: وقد أورد هذا في "الفتح" سؤالاً، وأجاب عنه ((بأنه لما لم يعهد استعماله لنفي النسب يمكن أن يجعل المراد به في حالة الغضب التهكم به عليه كما قلنا: في قوله: لست بعربي، لما لم يستعمل لنفي يحمل في حالة الغضب على سبه بنفي الشجاعة والسخاء ليس غير)) اهـ. قلت: واستعمال مثل ذلك في التهكم سائغ لغة، وشائع عرفاً، كما يقال في حال الخصام: يا ابن النبي، يا ابن الكرام، يا كامل، يا مؤدب، ونحو ذلك مما لا يقصد حقيقته، فافهم.

(تنبيه)

قال في "الفتح"^(٦): ((وقد ذكر أنه لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء، وهو معروف يُحد في حال السباب، بخلاف ما إذا لم يكن)) اهـ. وأقره في "البحر"^(٧) و"النهر"^(٨).

(١) ((الواو)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) في "الأصل" و"ب" و"م": ((وقيل في قول نوح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١٠٠/٥.

(٤) عامر بن حارثة بن العطاريف الأزدي، أمير غساني، كان يلقب بماء السماء لجوده. ("تاريخ سني ملوك الأرض" ص ٧٧، "نسب قريش" ص ٣٦٩، "جمهرة الأنساب" ص ٣١١).

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٩/٥ ينصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٩/٥ - ١٠٠.

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٧/٥.

(٨) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٠٨/١.

(يا نَبْطِيُّ) لعربيٍّ، في "النَّهْرُ": ((متى نَسَبَهُ لغيرِ قبيلَتِهِ أو نفاهُ عنها عَزَّرَ))، وفيه: ((يا فرخَ الزَّئِي، يا بَيْضَ الزَّئِي،))

قلت: لكن ينبغي تقييده بما إذا لم يكن ذلك الرَّجُلُ مشهوراً بالكرمِ ونحوه، وإلا فهو أصلُ المسألة؛ إذ لا فرقَ بين كونه حياً أو ميتاً، ولا خصوصيةً أيضاً لهذا الاسمِ بل مثله كلُّ اسمٍ لمشهورٍ بصفةٍ جميلةٍ أو قبيحةٍ، فـ: ((ابنُ ماءِ السَّماءِ والنَّبْطِيُّ)) مثالان، هذا ما ظهر لي.

[١٨٧٣٠] (قوله: يا نَبْطِيُّ) النَّبْطُ: جيلٌ مِنَ النَّاسِ كانوا ينزلون سوادَ العراقِ، ثم استعملَ في أخلاطِ النَّاسِ وعوامِهِم، والجمعُ أنْبَاطٌ، مثلُ سببٍ وأسبابٍ، الواحدُ نَبَاطِيٌّ يفتحُ التَّوْنِ وضمُّها ويزيادةُ الألفِ، "مصباح" ^(١).

(تنبيه)

في "البحر" ^(٢) أن ظاهرَ كلامِهِم أَنَّهُ لا يُحَدُّ في هذه المسائلِ سواءً كانَ في حالةِ الغضبِ أو الرِّضا.

[١٨٧٣١] (قوله: في "النَّهْرُ" ^(٣) إلخ) عبارته: ((ينبغي أن يُعَزَّرَ به [١٦٨/٤] - أي: بقوله: يا نَبْطِيُّ - لأنَّ النِّسْبَةَ إلى الأخلاقِ الدِّنيَّةِ ^(٤) تُجَعَلُ شتماً في الغضبِ، ويؤيِّدُهُ ما في "المبسوط" ^(٥): لو قالَ لهاشمي: لستَ بهاشمي عَزَّرَ، وعلى هذا لو نَسَبَهُ لغيرِ قبيلَتِهِ أو نفاهُ عنها)).

[١٨٧٣٢] (قوله: وفيه) أي: في "النَّهْرُ" ^(٦) عن "التَّنَازُحِيَّةِ" ^(٧) عن أبي يوسف.

(١) "المصباح المير": مادة ((نبط)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٧/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٠٨/أ بتصرف.

(٤) في "الأصل": ((الدِّميَّة)).

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب التحري ١٨٩/١٠ وعبارته: ((أو قال لهاشمي: لستَ بهاشمي، فإنه يُحَدُّ أو يُعَزَّرَ)).

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٠٨/أ.

(٧) "التناتر حانية": كتاب الحدود - الفصل السادس في الألفاظ المرجعية حدِّ القذف وغير المرجعية ١٢٩/٥.

يا حَمَلَ الزَّنى، يا سَخَلَةَ^(١) الزَّنى قَذْفٌ))، بخلاف: يا كبشَ الزَّنى أو: يا حرام زاده، "قنية"^(٢). وفيها^(٣): لو جَحَدَ أبوهُ نسبَهُ فلا حَدَّ (ولا) حَدَّ (بقوله لامرأه^(٤)): زنتِ بغير، أو بثور، أو بحمار، أو بفرس) لأنه ليسَ بزنى شرعاً (بخلاف: زنتِ ببقرة، أو بشاة)، أو بناقة، أو بحماره، (أو بثوب، أو بدراهم) فإنه يُحَدُّ، لأنها لا تصلح للإيلاج،

[١٨٧٣٣] (قوله: يا حَمَلَ الزَّنى) الظاهرُ أنه محركٌ الميمِ بقرينة ما قبله وما بعده، وهو ولدُ الضَّانِّ في السَّنة الأولى، والسَّخَلَةُ تُطْلَقُ على الذَّكَرِ والأنثى من أولادِ الضَّانِّ^(٥) ساعة تولد، والجمعُ سيخال، وتجمع أيضاً على سَخَلٍ، مثلُ تمرَةٍ وتمرٍ، "مصباح"^(٦).

[١٨٧٣٤] (قوله: قَذْفٌ) لأنَّ هذه الألفاظُ تنبئُ عن الولادة، فكانت بمعنى يا ولدَ الزَّنى.

[١٨٧٣٥] (قوله: بخلاف: يا كبشَ الزَّنى) لأنه لا يُنبئُ عن ذلك، أو لأنه يُطْلَقُ على سيِّدِ القومِ وقائدهم كما في "القاموس"^(٧).

[١٨٧٣٦] (قوله: يا حرام زاده) لأنَّ معناه: المتولدُ من الوطءِ الحرامِ، فيعمُّ حالةَ الحيضِ، كما سيذكره^(٨) "الشارح" مع دفع ما يردُّ عليه في بابِ التعزيرِ.

[١٨٧٣٧] (قوله: وفيها) أي: في "القنية".

[١٨٧٣٨] (قوله: فلا حَدَّ) أي: على قاذفِ الولدِ بقوله: يا ولدَ الزَّنى.

[١٨٧٣٩] (قوله: لأنه ليسَ بزنى) لأنَّ الزَّنى إدخالُ رجلٍ ذكره، "فتح"^(٩).

(١) في "د" و "و": ((سخل)).

(٢) "القنية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٦٠/ب.

(٣) "القنية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٦٠/ب بتصرف.

(٤) في "و": ((لامرأته)).

(٥) عبارة "المصباح": ((من أولاد الضَّانِّ والمُعْرِ)).

(٦) "المصباح المنير": مادة ((سخل)).

(٧) "القاموس": مادة ((كبش)).

(٨) ٢٤٣- "در".

(٩) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٠/٥.

فِيرَأُ: زَنَيْتَ وَأَخَذْتَ الْبَدَلَ، وَلَوْ قِيلَ هَذَا لِرَجُلٍ فَلَا حَدَّ؛ لَعَدِمَ الْعَرَفَ بِأَخْذِهِ
لِلْمَالِ (و) إِنَّمَا (يَطْلُبُهُ بِقَذْفِ الْمَيْتِ مَنْ يَقَعُ الْقَدْحُ فِي نَسَبِهِ.....

[١٨٧٤٠١] (قَوْلُهُ: فِيرَأُ: زَنَيْتَ وَأَخَذْتَ الْبَدَلَ) أَي: بَلَا اسْتَحْجَارٍ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(١): ((فِيْإِنْ

قِيلَ: بَلْ مَعْنَاهُ: زَنَيْتَ بِدِرْهَمٍ اسْتَوْجِرْتَ عَلَيْهِ، فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُحَدَّ فِي قَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ"، قُلْنَا: هَذَا
مَحْتَمَلٌ أَيْضًا، فَيَتَقَابَلُ الْمُحْتَمَلَانِ وَيَقِي قَوْلُهُ: زَنَيْتَ)).

[١٨٧٤١١] (قَوْلُهُ: لَعَدِمَ الْعَرَفَ بِأَخْذِهِ لِلْمَالِ) هَكَذَا عَمِلَ فِي "الْفَتْح"^(٢) وَ"النَّهْرِ"^(٣)، وَفِيهِ نَظَرٌ،

فَإِنَّهُ كَمَا يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ هُوَ الْآخِذُ، يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ هُوَ الدَّفْعُ، بَلْ هُوَ الْأَظْهَرُ بِقَرِينَةِ الْعَرَفِ،
وَهُوَ أَنَّ الرَّجُلَ يَدْفَعُ الْمَالَ بِمُقَابَلَةِ الزَّئِي، نَعَمْ قَدْ يَأْخُذُ عَلَى اللَّوَاطَةِ بِهِ بَدَلًا، لَكِنَّ الْكَلَامَ فِي الزَّئِي،
وَاللَّوَاطَةُ غَيْرُهُ، فَتَأَمَّلْ.

وَيُؤَيِّدُ مَا قُلْنَا مَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((وَلَوْ قَالَ لِرَجُلٍ: زَنَيْتَ بَبِعِيرٍ أَوْ بِنَاقَةٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ لَا حَدَّ

عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ نَسَبُهُ إِلَى إِيْتَانِ الْبَهْمِيَّةِ، فَإِنْ قَالَ: بِأَمَةٍ أَوْ دَارٍ أَوْ ثَوْبٍ فَلِعَلِّهِ الْحَدُّ، كَذَا فِي "الْحَاثِيَةِ"^(٥)
وَ"الْظَّهْرِيَّةِ"^(٦)) اهـ.

[١٨٧٤٢١] (قَوْلُهُ: وَإِنَّمَا يَطْلُبُهُ) أَي: الْحَدُّ.

(قَوْلُهُ: أَي: بَلَا اسْتَحْجَارٍ إلخ) فِيهِ: أَنَّ رَمِيَهَا بِالزَّئِي بِالْمَعْنَى الْعَامِّ الَّذِي هُوَ الشَّرْطُ لِإِقَامَةِ الْحَدِّ

مُتَحَقِّقٌ وَلَوْ صَرَخَ بِالْإِسْتَحْجَارِ، فَيَجِبُ الْحَدُّ بِهِ، فَيَنْبَغِي حَذْفُ هَذَا الْقَيْدِ.

(قَوْلُهُ: فَإِنَّهُ كَمَا يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ هُوَ الْآخِذُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ إلخ) وَأَيْضًا احْتِمَالُ أَنَّهُ هُوَ الْآخِذُ

لِلْمَالِ لَا يَنْفِي حَدَّ الْقَذْفِ؛ لِتَحَقُّقِهِ وَلَوْ مَعَ أَخْذِهِ لَهُ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٣/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٠/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٤/٥.

(٥) "الحاثية": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحد وما لا توجب ٤٧٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الظهريّة": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١٥١/ب.

(ب) سبب (قذف) أي: الميت (وهم الأصول والفروع وإن علوا أو سفّلوا ولو كان الطالب) محجوباً أو (محروماً عن الميراث) بقتل أورك أو كفر.....

[١٨٧٤٣] (قوله: بسبب) متعلق بـ: ((القدح)).

[١٨٧٤٤] (قوله: وهم الأصول والفروع) شمل الأصول الجدد، ولا يخالفه قول "الخائنة"^(١): لو قال: جدك زان لحدك عليه لما في "الظهيرية"^(٢) من أنه لا يدري أي جد هو، وفي "الفتح"^(٣): لأن في أحاديده من هو كافر فلا يكون قاذفاً ما لم يعين مسلماً، بخلاف: أنت ابن ابن الزاني^(٤)؛ لأنه قذف لجدّه الأدنى، وشمل أيضاً الأم فتطالب بقذف ولدها، ويستثنى [١٦٨٣/٤] من الأصول أبو الأم وأُم الأم، وما في "الفتح"^(٥) عن "الخائنة" - من ذكره أبا الأب بدل أبي الأم - سبق قلم؛ فإن الموجود في "الخائنة"^(٦) أبو الأم، وخرج الأخ والعمُّ والعمّة والمولى كما في "الخائنة"، أفاد ذلك كله في "البحر"^(٧).

قلت: والمراد بالأخ والعمُّ أخو الميت وعمّه.

[١٨٧٤٥] (قوله: محجوباً) كالجد أو ابن الابن مع وجود الأب أو الابن، "ط"^(٨).

[١٨٧٤٦] (قوله: أورك أو كفر) لأنه لا يشترط إحصان الطالب كما مر^(٩).

(١) "الخائنة": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحد وما لا توجب ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١٥١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٥/٥.

(٤) عبارة "الفتح": ((ابن ابن الزانية)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٤/٥.

(٦) "الخائنة": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحد وما لا توجب ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٨/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود - باب حد القذف ٤٠٦/٢.

(٩) ص ١٥٦-١٥٧ - "در".

(أو ولد بنت) ولو مع وجود الأقرب أو عفوّه أو تصديقّه؛ للحقوقهم العارُ بسبب الجزئية، قيّد بالميت لعدم مطالبتهم.....

مطلب: الشرف من الأم فقط غير معتبر^(١)

[١٨٧٤٧] (قوله: أو ولد بنت) فله المطالبة بقذف جدّه، وعن "محمد" خلافه، والمذهب الأول؛ لأنّ الثبوت يلحقه إذ النسب ثابت من الطرفين، "بحر"^(٢)، أي: طرف الأب وطرف الأم.

قلت: ويشكل استثناء أبي الأم وأمّ الأم من الأصول كما مرّ^(٣)، فليس لهما الطلب بقذف ولد البنت، وهنا أثبتوا لابن البنت الطلب بقذف أحدهما، ويمكن دفع الإشكال بكون الاستثناء المارّ منياً على قول "محمد"، فليتأمل، ثم إنّ المراد بالنسب الجزئية، فإنها مبنى ثبوت حق المطالبة هنا كما في "الفتح"^(٤)، وإلا فالنسب للأب فقط، فليس فيه دليل على أنّ ابن الشريفة شريف، ولذا قال "الشراح"^(٥) في باب الوصية للأقارب من كتاب الوصايا: ((إنّ الشرف من الأم فقط غير معتبر كما في أواخر فتاوى ابن نجيم))، وبه أفتى شيخنا "الرملي"، نعم له مزية في الجملة)) اهـ.

وسياتي تمامه^(٥) هناك إن شاء الله تعالى.

[١٨٧٤٨] (قوله: ولو مع وجود الأقرب) مرتبط بقوله: ((وإنما يطلبه إلخ))، ودخل المساوي بالأول.

[١٨٧٤٩] (قوله: للحقوقهم العار) من إضافة المصدر إلى مفعوله، والعار بالرفع فاعل المصدر، "ط"^(٦).

[١٨٧٥٠] (قوله: بسبب الجزئية) أي: كون الميت جزءاً منهم، أو كونهم جزءاً منه، "ط"^(٦).

(١) نقول: أصل هذا المطلب عند العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى، وقمنا ببعض الزيادات عليه من أجل الإيضاح.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٣٨/٥.

(٣) المقولة [١٨٧٤٤] قوله: ((وهم الأصول والفروع)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٩٥/٥.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٤٥٦] قوله: ((وبه أفتى شيخنا "الرملي")).

(٦) "ط": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٤٠٦/٢.

في الغائب؛ جواز تصديقه إذا حضرَ (قال: يا ابن الزَّانين وقد مات أبواه فعليه حدُّ واحدٍ) للتداخلِ الآتي، ثمَّ موتُ أبويه ليس بقيدٍ، بل فائدتهُ في المطالبة. ذكرَ في آخرِ "المبسوط" ^(١): ((أَنْ معتوهةً قالت لرجل: يا ابن الزَّانين، فجاءَ بها إلى "ابن أبي ليلى"، فاعترفت فحدَّها حدَّين في المسجد، فبلغَ "أبا حنيفة" فقال: أخطأَ في سبعِ مواضعَ: بنى الحكمَ على إقرارِ المعتوهة،.....

١٨٧٥١١ (قوله: في الغائب) أي: في قذف الغائب، وكذا في الحاضر بالآولى.

١٨٧٥٢١ (قوله: للتداخل الآتي) ^(٢) أي: في آخر الباب، وأشارَ إلى أنَّ هذه المسألة من فروع تلك، فكانَ المناسبُ ذكرَها هناك.

١٨٧٥٣١ (قوله: ليس بقيدٍ) أي: في التداخل، فإنَّ عليه حدًّا واحدًا وإنَّ كانا حيَّين.

١٨٧٥٤١ (قوله: بل فائدتهُ في المطالبة) أي: في ثبوتِ المطالبة للابن، بخلافِ ما إذا كانا حيَّين، فإنَّ الطَّلبَ لهما، "ط" ^(٣) عن "المنح" ^(٤).

١٨٧٥٥١ (قوله: فجاءَ بها) الذي رأيتُه في "المبسوط" ^(٥): ((فأتَيْتُ بها))، والظاهرُ أنَّه بالبناء للمجهولِ لما في "التأخرانية" ^(٦) وغيرها أنَّ من مواضعِ الخطأ أنَّه ضربَها بغيرِ خصمٍ، وهذا يقتضي أنَّ الرَّجُلَ المذكورَ لم يرفعها إليه.

١٨٧٥٦١ (قوله: على إقرارِ المعتوهة) وإقرارُها هدرٌ، "مبسوط" ^(٧).

(قوله: الذي رأيتُه في "المبسوط": ((فأتَيْتُ بها))، والظاهرُ أنَّه بالبناء للمجهولِ (لخ) كلٌّ من لفظِ ((جاء)) و((أتَيْت)) مبتدأ للفاعل أو المفعول لا يدلُّ على المرافعة ولا عديها، فتساوى التعبيرُ بجاءَ وأتَيْت بالبناء للمفعول.

(١) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥-١٦٤/٣٠ بتصرف.

(٢) ص ١٩١-١٩٢ - "در".

(٣) "ط": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠٧/٢.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١/٢٢٨ أ.

(٥) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٤/٣٠.

(٦) "التأخرانية": كتاب الحدود - الفصل السادس في الألفاظ الموجبة حدِّ القذف وغيرِ الموجبة ١٢٦/٥.

(٧) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥/٣٠.

وَأَلْزَمَهَا الْحَدَّ، وَحَدَّهَا حَدَّيْنِ، وَأَقَامَهُمَا مَعًا، وَفِي الْمَسْجِدِ، وَقَائِمَةً، وَبِلا حَضْرَةٍ وَلَيْهَا)). وَقَالَ فِي "الدَّرَرِ"^(١): ((وَلَمْ يَتَعَرَّفْ أَنَّ أَبُوهِ حَيَّانٍ فَتَكُونُ الْخُصُومَةُ لَهُمَا، أَوْ مَيَّانٍ فَتَكُونُ الْخُصُومَةُ^(٢) لِلْإِنِّ)). (اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ أَجْنَاسٌ مُخْتَلِفَةٌ) بِأَنَّ قَذْفَ، وَشَرْبَ، وَسَرَقَ، وَزَنَى.....

[١٨٧٥٧] (قَوْلُهُ: وَأَلْزَمَهَا الْحَدَّ) وَالْمَعْتُوهُ لَيْسَتْ مِنْ أَهْلِ الْعُقُوبَةِ، "مَبْسُوط"^(٣)، أَي: لَا يَنْزِمُهَا الْحَدُّ وَلَوْ ثَبِتَ عَلَيْهَا ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ، فَإِلْزَامُهَا بِهِ خَطَأٌ مِنْ حَيْثُ ذَاتُهُ، وَكَوْنُهُ بِإِقْرَارِهَا خَطَأً آخَرَ، فَافْهَمْ. [١٨٧٥٨] (قَوْلُهُ: وَحَدَّهَا حَدَّيْنِ) وَمَنْ قَذَفَ جَمَاعَةً لَا يُقَامُ عَلَيْهِ إِلَّا حَدٌّ وَاحِدٌ، "مَبْسُوط"^(٣). [١٨٧٥٩] (قَوْلُهُ: وَأَقَامَهُمَا مَعًا) وَمَنْ اجْتَمَعَ عَلَيْهِ حَدَّانِ لَا يُؤَالَى بَيْنَهُمَا كَمَا يَأْتِي قَرِيبًا. [١٨٧٦٠] (قَوْلُهُ: وَفِي الْمَسْجِدِ) وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ أَنْ يَقِيمَ الْحَدَّ فِي الْمَسْجِدِ، "مَبْسُوط"^(٥). [١٨٧٦١] (قَوْلُهُ: وَقَائِمَةً) وَإِنَّمَا تَضْرِبُ [١/١٦٩ق/٤] الْمَرْأَةَ قَاعِدَةً، "مَبْسُوط"^(٥). [١٨٧٦٢] (قَوْلُهُ: وَبِلا حَضْرَةٍ وَلَيْهَا) وَإِنَّمَا يُقَامُ الْحَدُّ عَلَى الْمَرْأَةِ بِحَضْرَةٍ وَلَيْهَا، حَتَّى إِذَا انْكَشَفَ شَيْءٌ مِنْ بَدَنِهَا فِي اضْطِرَابِهَا سَتَرَ الْوَلِيُّ ذَلِكَ عَنْهَا، "مَبْسُوط"^(٥)، فَالْمَرْأَةُ بِالْوَلِيِّ مَنْ يَحْجُلُ نَظَرُهُ إِلَيْهَا مِنْ زَوْجٍ أَوْ مُحَرَّمٍ. [١٨٧٦٣] (قَوْلُهُ: وَقَالَ فِي "الدَّرَرِ"^(٦) إِنْخِ) وَمِثْلُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٧) وَ"الْبَحْرِ"^(٨).

(قَوْلُهُ: وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ أَنْ يَقِيمَ الْحَدَّ فِي الْمَسْجِدِ) وَكُنَّا الْقَوْدَ وَالْتَّعْزِيرُ لَا يَقَامَانِ فِي الْمَسْجِدِ، "سِنْدِي" عَنْ "الْبَحْرِ". (قَوْلُهُ: وَإِنَّمَا يُقَامُ الْحَدُّ عَلَى الْمَرْأَةِ بِحَضْرَةٍ وَلَيْهَا إِنْخِ) الظَّاهِرُ أَنَّ التَّعْزِيرَ كَذَلِكَ؛ لِمَا ذَكَرَهُ مِنَ الْعَلَّةِ.

(١) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٧٢/٢ - بِتَصْرِفٍ.

(٢) ((الْخُصُومَةُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "د" وَ"و".

(٣) "الْمَبْسُوطُ": كِتَابُ اخْتِلَافِ أَبِي حَنِيفَةَ وَابْنِ أَبِي لَيْلَى ١٦٥/٣٠.

(٤) ص ١٧٠ - "دَر".

(٥) "الْمَبْسُوطُ": كِتَابُ اخْتِلَافِ أَبِي حَنِيفَةَ وَابْنِ أَبِي لَيْلَى ١٦٥/٣٠.

(٦) "الدَّرَرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٧٢/٢ - بِتَصْرِفٍ.

(٧) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٩٤/٥.

(٨) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٣٨/د.

غَيْرَ مُحَصَّنٍ (يُقَامُ عَلَيْهِ الْكُلُّ) بِخِلَافِ الْمُتَّحِدِ، (وَلَا يُوَالِي بَيْنَهُمَا^(١)) خِيفَةَ الْهَلَاكِ، بَلْ يُحْبَسُ حَتَّى يَبْرَأَ (فَيُبْدَأُ^(٢)) بِحَدِّ الْقَذْفِ) لِحَقِّ الْعَبْدِ (ثُمَّ هُوَ) أَيِ: الْإِمَامُ (مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ بَدَأَ بِحَدِّ الزَّوْنِيِّ، وَإِنْ شَاءَ بِالْقَطْعِ) لِثَبُوتِهِمَا بِالْكِتَابِ (وَيُؤَخَّرُ حَدُّ الشُّرْبِ) لِثَبُوتِهِ بِاجْتِهَادِ الصَّحَابَةِ، وَلَوْ فَقْأَ أَيْضاً بَدَأَ بِالْفَقْءِ، ثُمَّ بِالْقَذْفِ، ثُمَّ يُرْجَمُ لَوْ مُحَصَّنًا

[١٨٧٦٤] (قَوْلُهُ: غَيْرَ مُحَصَّنٍ) يَأْتِي (٣) مُحْتَرِزُهُ قَرِيبًا.

[١٨٧٦٥] (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الْمُتَّحِدِ) فَإِنَّهُ يَتَدَاخَلُ كَمَا مرَّ^(٤) آنفًا، وَيَأْتِي (٥) آخِرُ الْبَابِ بَيَانُهُ.

[١٨٧٦٦] (قَوْلُهُ: وَلَا يُوَالِي) الظَّاهِرُ أَنَّهُ مَبْنِيٌّ لِلْمَجْهُولِ، لِئِنْسَابِ قَوْلِهِ قَبْلَهُ: ((يُقَامُ عَلَيْهِ الْكُلُّ))، وَيُحْتَمَلُ بِنَاوُهُ لِلْفَاعِلِ، وَكَذَا قَوْلُهُ: ((فَيُبْدَأُ)) لَكِنَّهُ خِلَافُ الْمُتَبَادِرِ مِنْ عِبَارَةِ "الشَّارِحُ"؛ حَيْثُ لَمْ يَفْسِّرْهُ بِالْإِمَامِ، بَلْ فُسِّرَ بِهِ الضَّمِيرُ الْبَارِزُ فَقَطْ، وَإِلَّا كَانَ الْمُنَاسِبُ تَقْدِيمُهُ، فَافْهَم.

[١٨٧٦٧] (قَوْلُهُ: لِحَقِّ الْعَبْدِ) أَيِ: لِمَا فِيهِ مِنْ حَقِّ الْعَبْدِ، وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ فِيهِ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى.

[١٨٧٦٨] (قَوْلُهُ: وَلَوْ فَقْأَ) أَيِ: فَقْأَ عَيْنَ رَجُلٍ، "نَهْر"^(٦)، وَالَّذِي يَظْهَرُ أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ ذَهَابُ الْبَصَرِ، "رَمَلِي"، أَيِ: لَا إِذْهَابَ الْحَدِيقَةَ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ فِيهِ الْقَصَاصُ؛ إِذِ الْمُرَادُ أَنَّهُ لَوْ فَعَلَ مَعَ هَذِهِ الْجَنَائِيَّاتِ مَا يَوْجِبُ الْقَصَاصَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ مِنْ إِذْهَابِ الْبَصَرِ وَنَحْوِهِ، فَيُبْدَأُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ خَالِصٌ حَقٌّ الْعَبْدِ ثُمَّ بِالْقَذْفِ؛ لِأَنَّهُ مُشَوِّبٌ بِحَقِّهِ.

[١٨٧٦٩] (قَوْلُهُ: لَوْ مُحَصَّنًا) أَمَّا لَوْ غَيْرَ مُحَصَّنٍ فَإِنَّهُ يُخَيَّرُ؛ لِأَنَّهُ يُقَامُ عَلَيْهِ الْكُلُّ وَلَا يُلْغَى شَيْءٌ

كَمَا مرَّ^(٧).

(١) فِي "و": ((بَيْنَهُمَا)).

(٢) فِي "و": ((وَيُبْدَأُ)).

(٣) الْمَقُولَةُ [١٨٧٦٩] قَوْلُهُ: ((لَوْ مُحَصَّنًا)).

(٤) ١٦٨٥ - "دَرْ".

(٥) الْمَقُولَةُ [١٨٨٦٧] قَوْلُهُ: ((وَمُفَادَهُ (إِلَخَّ)).

(٦) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٩/ب.

(٧) انْظُرِ "الدَّر" فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ.

ولغا غيرها، "بحر"^(١). وفي "الحاوي القدسي"^(٢): ((ولو قَتَلَ ضَرْبَ لِلْقَذْفِ، وَضَمَّنَ لِلسَّرْقَةِ، ثُمَّ قُتِلَ، وَتَرَكَ مَا بَقِيَ، وَيُؤْخَذُ مَا سَرَقَهُ مِنْ تَرْكِهِ لِعَدَمِ قَطْعِهِ))، "نهر"^(٣). (ولا يُطَالِبُ وَلَدُ) أي: فرغ وإن سفل.....

١١٨٧٧٠١ (قوله: ولغا غيرها) هو حَدُّ السَّرْقَةِ والشُّرْبِ؛ لَأَنَّهُ مُحْضُ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى، وَقَدْ فَاتَ مُحَلَّهُ.

١١٨٧٧١١ (قوله: وضمن للسرقة) يُعْنِي عَنْهُ مَا ذَكَرَهُ بَعْدَهُ، وَقَيَّدَ بِالضَّمَانِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُقْطَعُ؛ لِأَنَّ الْقَطْعَ حَقُّهُ تَعَالَى.

١١٨٧٧٢١ (قوله: وترك ما بقي) أي: حَدُّ السَّرْقَةِ والشُّرْبِ، كَمَا لَوْلَمْ يَوْجَدْ مَعَ الْقَتْلِ غَيْرُهُمَا، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٤): ((وَمَتَى اجْتَمَعَ الْحُدُودُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، وَفِيهَا قَتْلُ نَفْسٍ، قُتِلَ وَتَرَكَ مَا سِوَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ الزَّجْرَ لَهُ وَتَغْيِيرَهُ، وَأَنْتُمْ مَا يَكُونُ بِاسْتِيفَاءِ النَّفْسِ، وَالِاسْتِغَالُ بِمَا دُونَهُ لَا يَفِيدُ)) اهـ. وَفِي أَحْكَامِ الدِّينِ مِنَ الْأَشْبَاهِ^(٥) مَا نَصَّهُ: ((وَلَمْ أَرِ إِلَى الْآنَ مَا إِذَا اجْتَمَعَ قَتْلُ الْقِصَاصِ وَالرَّدَّةِ وَالزَّئِي، وَيَنْبَغِي تَقْدِيمُ الْقِصَاصِ قَطْعًا لِحَقِّ الْعَبْدِ، وَمَا إِذَا اجْتَمَعَ قَتْلُ الزَّئِي وَالرَّدَّةِ وَيَنْبَغِي تَقْدِيمُ الرَّجْمِ؛ لِأَنَّ بِهِ يَحْصُلُ مَقْصُودُهُمَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا قُدِّمَ قَتْلُ الرَّدَّةِ فَإِنَّهُ يَفُوتُ الرَّجْمُ)) اهـ. ١١٨٧٧٣١ (قوله: لعدم قطعه) فَإِنَّ الضَّمَانَ إِذَا سَقَطَ لِمُضَرَّةِ الْقَطْعِ وَلَمْ يَوْجَدْ، "نهر"^(٦).

(قوله: ولم أر إلى الآن ما إذا اجتمع قتل القصاص والرَّدة والزَّئِي) فِيهِ: أَنَّهُ بِالرَّدَّةِ سَقَطَ الْإِحْصَانُ فَلَا رَجْمَ، فَلَمْ يَجْمَعْ الثَّلَاثُ، وَفِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ سَقَطَ قَتْلُ الزَّئِي بِالرَّدَّةِ فَلَمْ يَجْمَعْ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٤٣/٥.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ق ١٥٣/أ.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٣١٠/أ بتصرف.

(٤) "النهر" كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣١٠/أ.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث - الجمع والفرق - ما يقدم على الدِّين وما يؤخر عنه ص ٢٩٤.

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣١٠/أ.

(وعبدٌ أباهُ) أي: أصلُهُ وإنْ علا (وسَيِّدُهُ) لَفٌّ ونَشْرٌ مرَّتَبٌ (بِقَذْفِ أُمِّهِ الحَرَّةِ المسلمَةِ) المحصَّنة (فلو كانَ لها ابنٌ من غيرِهِ) أو أبٌ أو نحوُهُ (مَلِكُ الطَّلَبِ) في "النَّهْرِ"^(١): ((وإذا سَقَطَ عنه الحدُّ غُزِّرَ.....))

[١٨٧٧٤] (قوله: وعبدٌ) الواوُ بمعنى أو، فلذا أفردَ الصَّمِيرَ بعده، تأمل.

[١٨٧٧٥] (قوله: أي: أصلُهُ وإنْ علا) ذكرًا كانَ أو أنثى، فلا يطالبُ أباهُ أو جدُّهُ وإنْ علا، وأُمُّهُ وجدَّتُهُ وإنْ علَتْ، "بحر"^(٢).

[١٨٧٧٦] (قوله: بقذفِ أُمِّهِ) [١٦٩ق/٤ ب] أي: الميِّتَةِ، "نهر"^(٣)، فلو حيَّةٌ كانتِ المطالبةُ لها كما مرَّ^(٤)، قالَ في "البحر"^(٥): ((وأشارَ إلى أنَّهما أي: الولدَ والعبدَ لا يطالبانِ بقذفِهما بالأوَّلِ)) اهـ. أي: بقذفِ الأبِ والمولودِ لهما.

[١٨٧٧٧] (قوله: المحصَّنة عُلِمَ منه أنَّه لا بدَّ أنْ تكونَ حرَّةً).

[١٨٧٧٨] (قوله: أو نحوُهُ) أي: كالأمِّ وغيرها ممَّا يقعُ القَذْحُ في نسبِهِ كما مرَّ^(٦) بيانهُ.

[١٨٧٧٩] (قوله: مَلِكُ الطَّلَبِ) أي: حيثُ لم يكنْ مملوكًا للقاذِفِ، فسقوطُ حقِّ بعضهم لا يُوجبُ سقوطَ حقِّ الباقين، "بحر"^(٧)، وقَيَّدَ بقولِهِ: ((للقاذِفِ)) لأنَّهُ لو كانَ مملوكًا لغيرِهِ لَهُ الطَّلَبُ، كما أفادَهُ أبو السَّعُودِ الأزهريُّ^(٨).

[١٨٧٨٠] (قوله: غُزِّرَ) ذكرُهُ في "النَّهْرِ"^(٩) بحثًا - أخذًا ممَّا في "القنية"^(١٠) -: ((لو قالَ لآخر:

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٨/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٨/٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٩/ب.

(٤) المحقولة [١٨٧٥٤] قوله: ((بل فائدته في المطالبة)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

(٦) ص ١٦٥ - "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

(٨) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٧٩/٢.

(٩) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٨/ب.

(١٠) "القنية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٦٠/ب.

بل بشتِمِ ولِدِهِ يُعْزَرُ)). (ولا إرث) فيه.....

يا حرام زاده لا يُحَدُّ، ولو قاله الوالد لولده يُعْزَرُ، فإذا وجب التعزيرُ بالشَّتْمِ فبالقذفِ أولى، فقولُه - في "البحر" ^(١): وفي نفسي منه شيءٌ لتصریحهم بأنَّ الوالد لا يُعاقَبُ بسببِ ولده، فإذا كان القذفُ لا يُوجبُ عليه شيئاً فالشَّتْمُ أولى - ممنوع))، "نهر" ووجه المنع: أنَّ الأولويةَ بالعكسِ كما علمته، ولا يلزمُ من سقوطِ الحدِّ بالقذفِ سقوطُ التعزيرِ به؛ لسقوطِ الحدِّ بشبهةِ الأبوةِ، لكونِ الغالبِ فيه حقُّ الله تعالى، بخلافِ التعزيرِ، ولأنَّه لا يلزمُ من سقوطِ الأعلى سقوطُ الأدنى، لكن لا يخفى أنَّ قولهم: ((لا يُعاقَبُ الوالدُ بسببِ ولده)) يشملُ التعزيرَ؛ لأنَّه عقوبةٌ، فبقيَ توقُّفُ صاحبِ "البحر" على حاله، وقد يُجابُ بأنَّ القاضي لم يعاقبه لأجلِ ولده بل لمخالفتِهِ أمرَ الله تعالى.

(١٨٧٨١) (قولُه: ولا إرث فيه) أي: إذا مات المَقْدُوفُ قبلَ إقامةِ الحدِّ على القاذفِ أو بعدَ إقامةِ بعضه بطلَ الحدُّ، وليسَ لوارثه إقامتهُ، وهذا بخلافِ ما إذا كانَ المَقْدُوفُ مِتّاً فإنَّ الطَّلَبَ

(قولُه: لكن لا يخفى أنَّ قولهم: ((لا يُعاقَبُ الوالدُ بسببِ ولده)) يشملُ التعزيرَ؛ لأنَّه إلخ) يؤيِّدُ توقُّفه أيضاً استدلالهم على امتناعِ حدِّ الوالدِ بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُلْ لِهَآءِ أَفٍّ﴾، وتضرُّره بالتعزيرِ أشدُّ من تضرُّره بالتأفیفِ، ثم إنَّ الظَّاهَرَ اعتمادُ ما في "البحر"؛ لموافقته لتصریحهم، وعدمُ اعتمادِ ما في "القنية"؛ لمخالفتِهِ له، فلا يُعوَّلُ على ما فيها، وما أجاب به "الحشتي" غيرُ دافعٍ؛ فإنَّه غيرُ المرادِ بقولهم المذكورِ الذي صرَّحوا به، نعم يوافقُ ما بحثه في "النهر" ما يأتي في التعزيرِ، من أنَّه يُعْزَرُ بشتِمِ ولده، وقذفِ، وبقتلِ مملوكه ولو أمَّ ولده، ولعلَّه مبنی على ما في "القنية".

(قولُه: أي: إذا مات المَقْدُوفُ قبلَ إقامةِ الحدِّ على القاذفِ أو بعدَ إقامةِ بعضه بطلَ الحدُّ، وليسَ لوارثه إقامتهُ إلخ) قال "الرَّمْلِي": الظَّاهِرُ أنَّ التعزيرَ أيضاً لا يورثُ، مستدلاً بما ذكره من تعليلِ بطلانِ الشَّفْعَةِ بموتِ الشَّفِيعِ من أنَّها مجردُ رأيٍ، وهو صفتهُ، فلا يورثُ عنه اهـ. "سندي". وقال قبلَ ذلك: إمَّا يرثُ العبدُ حقَّ العبدِ بشرطِ كونه مالاً، أو ما يتصلُ بالمالِ كالکفالةِ، أو فيما ينقلبُ إلى المالِ كالقصاصِ. اهـ "فتح". وهذا مؤيِّدٌ لحديثِ "الرَّمْلِي"، لكن ذكرَ "الزَّيْلَعِي" في بابِ الرُّهْنِ بوضْعٍ في يده عدلٌ عند قول "الكنز": "وتطلُّ بموتِ الوكيلِ ((حتى لا يقومَ وارثه ولا وصيُّه مقامه، وعن أبي يوسف: "أنَّ وصيَّ الوكيلِ يقومُ مقامه، فيمِلُّ بيعةً؛

خلافاً لـ: "الشَّافِعِيَّ" (ولا رجوع) بعد إقرار (ولا اعتياض) أي: أخذ عوض،.....

يثبت لأصوله وفروعه أصالة لا^(١) بطريق الإرث، وتأمُّه في "البحر"^(٢).

٢١٨٧٨٢٦ (قوله: خلافاً لـ "الشَّافِعِيَّ") الأولى ذكره بعد قوله: ((فيه وعنه))؛ لأنَّ الخلاف في الكلِّ، ومبنى الخلاف أنَّ الغالب أنَّ حدَّ القذفِ حقُّ الشرع عندنا، وعنده حقُّ العبد، فعنده يُورث، ويصحُّ الرجوعُ عنه، والعفو، والاعتياضُ نظراً إلى جانبِ حقِّ العبد، وعندنا بالعكسِ نظراً إلى جانبِ حقِّه تعالى، وبيانُ تحقيقِ ذلك في "الفتح"^(٣).

١٨٧٨٣ (قوله: ولا اعتياض) مقتضاهُ أنَّ القاذفَ إذا دفع شيئاً للمقذوفِ لِيَسْقُطَ حقُّه رجعَ به، قال المولى "سري الدِّين"^(٤) في "حواشي الزَّيْلَعِيَّ": ((وهل يسقط الحدُّ؟ إنَّ كانَ ذلكَ بعدَ ما رُفِعَ

لأنَّ الوكالةَ لازمةٌ هنا فيملكُ الوصيُّ، كالمضاربِ إذا ماتَ والمالُ عروضٌ يملكُ وصيُّ المضاربِ بيعةً؛ لما أنَّه لازمٌ بعدما صارَ عروضاً، قلنا: الوكالةُ حقٌّ على الوكيلِ فلا يورثُ عنه؛ لأنَّ الإرثَ يجري في حقِّه لا في حقِّ عليه، فوجبَ القولُ بطلانها، بخلافِ المضاربة؛ لأنها حقُّ المضاربِ، فتقومُ الورثةُ مقامه فيه (إخ) اهـ. ونحوه في شروح "الهديات"، ومقتضاهُ جريانُ الإرثِ في التعزيرِ، لكن نقلَ "المحشَّى" في فروع كتابِ الوصايا عن "الملحيط" ما نصَّه: ((حقُّ العرماءِ والورثةُ يتعلَّقُ بما يجري فيه الإرثُ، وهو الأعيانُ، ولا يتعلَّقُ بما لا يجري فيه الإرثُ كالمنافعِ وما ليسَ بمالٍ؛ لأنَّ الإرثَ يجري بما يبقى زمانين، ليستقلَّ بالموتِ إليهم من جهةِ الميت، والمنافعُ لا تبقى زمانين)) اهـ. قال: واعترضَ هذا الحصرَ "البري" بالقصاصِ (إخ)، وأجيبَ عنه: بأنَّه في حكمِ المالِ لانقلابه إليه.

(قوله: ومبنى الخلاف أنَّ الغالب أنَّ حدَّ القذفِ حقُّ الشرع عندنا، وعنده حقُّ العبدِ (إخ) لا تحريمُ فيما قاله؛ فإنَّ مقتضى كونِ الغالبِ حقِّه تعالى أن يصحَّ الرجوعُ عنه بعد الإقرار به، ومقتضى ما قاله "الشَّافِعِيَّ" أنَّ لا يصحُّ، عكسُ ما قاله "المحشَّى"، مع أنَّ الحكمَ في المنهيين ما ذكره عنهما.

(١) ((لا)) ساقطة من "أ".

(٢) انظر "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٧/٥.

(٤) لعلَّه محمد بن إبراهيم الدَّورري المصري، الملقب بسري الدين المعروف بابن الصَّانغ، قاضي القدس (ت ١٠٦٦هـ).

("خلاصة الأثر" ٣١٦/٣، "هدية العارفين" ٣٨٤/١ وفيه وفاته ١٠٦٩هـ).

ولا صلح، ولا عفو (فيه وعنه).....

إلى القاضي لا يسقط، وإن كان قبله سقط، كذا في "فصول العمادي" (١) اهـ.
قلت: ينبغي أن يكون العفو على هذا التفصيل، ولا ينافيه قولهم: إنه لا يطل بالعفو لحمله على ما بعد المرافعة، "أبو السعود" (١).

أقول: والمنقول خلافه، ففي "الحائية" (٢): ((ولا يسقط هذا الحد [١٧٠ ق/٤] بالعفو ولا بالإبراء بعد ثبوته، وكذا إذا عُفي قبل الرفع إلى القاضي)) اهـ.

[١٨٧٨٤] (قوله: ولا صلح) فلا يجب المال، وسقوط الحد على التفصيل السابق، أفاده "المصنف" (٣)، وأورد أن الصلح هو الاعتياض فلا وجه لذكره بعده، وأجيب بأن الاعتياض يعم عقد البيع بخلاف الصلح، "ط" (٤).

[١٨٧٨٥] (قوله: ولا عفو) فلا يسقط الحد بعد ثبوته إلا أن يقول المذنب: لم يقذفني، أو: كذب شهودي، فيظهر أن القذف لم يقع (٥) موجباً للحد، لا أنه وقع ثم سقط، وهذا كما إذا صلّقه المذنب، "فتح" (٦).

[١٨٧٨٦] (قوله: فيه) متعلق بـ ((رجوع))، وقوله: ((وعنه))، متعلق بـ ((اعتياض)) وما بعده،

(قوله: وسقوط الحد على التفصيل السابق إلخ) مقتضى الوجه عدم سقوط الحد بالصلح أصلاً كما قاله في العفو.

(قوله: متعلق بـ ((رجوع))، وقوله: ((وعنه)) متعلق بـ ((اعتياض)) إلخ) وأقول: يجوز تعلق كل من الجارين والمجورين بكل من الاعتياض والصلح والعفو اهـ "سندي".

(١) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٨٠/٢.

(٢) "الحائية": كتاب الحدود - فصل في حد القذف ٤٧٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١ ق/٢٢٨ ب.

(٤) "ط": كتاب الحدود - باب حد القذف ٤٠٨/٢.

(٥) في "٢": ((يكن)).

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٧/٥ - ٩٨ بتصرف.

نعم لو عفا المقذوفُ فلا حَدٌّ لا لصحة العفو بل لتركِ الطَّلَبِ، حتى لو عادَ وطلبَ حَدًّا، "شُئِنِي". و لذا لا يَتِمُّ الحدُّ إلا بحضرته. (قَالَ لآخر: يا زاني فقال الآخرُ:) لا (بل أَتَتْ حَدًّا).....

ففيه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

[١٨٧٨٧] (قوله: نعم لو عفا إلخ) فيه ردٌّ على بعض معاصري صاحبِ "البحر" حيثُ توهَّم مِن عدمِ صحَّةِ العفو أنَّ القاضي يقيمُ الحدَّ عليه مع عفوِ المقذوفِ متمسِّكٌ بقولِ "الفتح" ^(١): ((لا يصحُّ العفو ويحدُّ))، قال في "البحر" ^(٢): ((وهو غلطٌ فاحشٌ، ففي "المبسوط" ^(٣) لا يكونُ للإمام أن يستوفيه؛ لأنَّ الاستيفاءَ عندَ طلبه وقد تركه، إلَّا إذا عادَ وطلبَ فحينئذٍ يقيمُ الحدَّ؛ لأنَّ العفو كان لغواً، فكأنَّه لم يخاصم)) اهـ. قال ^(٤): ((فتعيَّن حملُ ما في "الفتح" على ما إذا عادَ وطلبَ)) اهـ.

[١٨٧٨٨] (قوله: ولذا إلخ) دليلٌ لآخر لصاحبِ "البحر" ^(٥) استدلالٌ به على الردِّ المذكورِ، وهو ما في "كافي الحاكم": ((لو غابَ المقذوفُ بعدَ ما ضربَ بعضَ الحدِّ لم يَتِمَّ الحدُّ إلَّا وهو حاضرٌ لاحتمالِ العفو، فالعفو الصَّريحُ أولى)).

[١٨٧٨٩] (قوله: حدًّا) أي: المبتدئ والمُجيب؛ لأنَّ كلاَّ منهما قَذَفَ صاحبه، أمَّا الأوَّلُ فظاهر، وكذا الثاني؛ لأنَّ معناه: لا بل أنت زانٌ؛ إذ هي كلمة عطفٍ يُستدرَكُ بها ^(٦) الغلطُ، فيصيرُ المذكورُ في الأوَّلِ خبراً لِمَا بعدَ بل، "بحر" ^(٧)، ولا يُحدَّدانِ إلَّا بطلبِهما ولو بعدَ العفو والإسقاطِ كما مرَّ ^(٨).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٧/٥.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٣) "المبسوط": كتاب الحدود - باب الشهادة في القذف ١١٠/٩ - ١١١.

(٤) أي في "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٦) في "الأصل" و"ب" و"م": ((٤)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٨) المقولة [١٨٧٨٧] قوله: ((نعم لو عفا إلخ)).

لغلبةِ حقِّ الله تعالى فيه (بخلافِ ما لو قالَ له مثلاً: يا خبيثُ فقالَ: بل أنتَ) لم يُعزَّرَا؛ لأنَّه حقُّهما، وقد تساويا ف (تكافأ) بخلافِ ما سيحيي^(١) لو تشامتا بينَ يديِ القاضي أو تضاربا لم يتكافأ؛ لهتكِ مجلسِ الشرع، ولتفاوتِ الضربِ.....

وقرَّره في "البحر"^(٢) خلافاً لما يوهمه كلامُ "الفتح"^(٣).

١٨٧٩٠٦ (قوله: لغلبةِ حقِّ الله تعالى) فلو جُعِلَ قصاصاً يلزمُ إسقاطُ حقِّه تعالى وهو لا يجوزُ،

"بحر"^(٤).

قلت: ولعلَّ اشتراطَ الطلبِ ولو بعدَ الثبوتِ بالنظرِ إلى ما فيه من حقِّ العبدِ.

١٨٧٩١١ (قوله: مثلاً) أي: من كلِّ لفظٍ غيرِ موجبٍ لحدِّ.

١٨٧٩٢١ (قوله: ما سيحيي) أي: في بابِ التعزيرِ.

١٨٧٩٣١ (قوله: أو تضاربا) أي: ولو في غيرِ مجلسِ القاضي، كما يفيدُه كلامُ "البحر"

والتعليلُ المذكورُ.

١٨٧٩٤١ (قوله: لم يتكافأ) فيعزَّرُهُما، ويبدأُ بتعزيرِ المبتدئِ منهما؛ لأنَّه أظلمُ كما سيحيي^(٥).

١٨٧٩٥١ (قوله: لهتكِ مجلسِ الشرع) أي: هتكِ احترامه، فلم يكنْ ذلكَ محضَ حقِّهما حتَّى

يعتبرُ التساوي فيه، وقوله: ((ولتفاوتِ الضربِ)) علةٌ لقوله: ((أو تضاربا))، ففيه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

مطلبٌ: هل للقاضي العفو عن التعزيرِ؟

(تنبيه)

٤/ق ١٧٠/ب} لو تشامتا بينَ يديِ القاضي هل له العفوُ عنهما؟ قالَ في "النهر"^(٦): ((لم أره،

(١) ص ٢٢٤ - "در".

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٠١/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠/٥.

(٥) ص ٢٢٤ - "در".

(٦) "النهر" كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٩/أ بتصرف.

(ولو قاله لِعُرْسِيهِ) وهو من أَهْلِ الشَّهَادَةِ.....

والظَّاهِرُ لا، بخلافِ قولِهِ: أَخَذَتِ الرَّشُوَّةَ مِنْ خَصْمِي وَقَضَيْتَ عَلَيَّ، فقد صرَّحوا بأنَّ لَهُ أَنْ يَعْفوَ، والفرقُ بينَ ((اهـ)).

قلتُ: وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّهما إذا تشاتَمَا استوفيا حَقَّهُما، لكنَّهما أحياناً بحِرْمَةِ مجلسِ القاضي، فبقيَ مَجْرَدُ حَقِّهِ فصارَ بِمَنْزِلَةِ قولِهِ: ((أَخَذَتِ الرَّشُوَّةَ)) فلهُ العَفْوُ، يدلُّ عليه^(١) ما في "الولوالجِيَّة"^(٢): ((لو تشاتَمَا بينَ يديهِ ولم يَتَهِبَا بالنَّهْيِ إِنْ حَبَسَهُمَا وَعَزَّرَهُمَا فهوَ حسنٌ؛ لئلاَّ يَحْتَرَى بِذَلِكَ غَيْرُهُما فيذهبَ ماءُ وَجهِ القاضي، وإِنْ عَفَا عَنْهُمَا فهوَ حسنٌ؛ لأنَّ العَفْوَ مندوبٌ إليه في كُلِّ أَمْرٍ)) اهـ. وسنذكرُ^(٣) في التَّعْزِيرِ الاختلافَ في أَنَّ الإمامَ هلْ لَهُ العَفْوُ؟ والتَّوْفِيقُ لصاحبِ "القنية"^(٤) بأنَّ لَهُ ذَلِكَ في الواجِبِ حَقًّا لِلَّهِ تعالى، بخلافِ ما كانَ جُنَايَةِ عَلَى العَبْدِ فَإِنَّ العَفْوَ فِيهِ لِمَجْنِيٍّ عَلَيْهِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ تَشَاتُمَهُمَا عِنْدَ القاضي، وقولُهُ: ((أَخَذَتِ الرَّشُوَّةَ)) اجتمعَ فِيهِ حَقُّ الشَّرْعِ مَعَ حَقِّ العَبْدِ وهو القاضي، وترَجَّحَ فِيهِ حَقُّهُ فَكَانَ حَقُّ عَبْدٍ، كما يَفِيذُهُ كلامُ "الولوالجِيَّة"، وإلَّا لم يَكُنْ لَهُ العَفْوُ، تأمَّل.

[١٨٧٩٦] (قوله: ولو قاله لِعُرْسِيهِ) أي: لو قالَ لزوجَتِهِ: يا زانيةُ.

[١٨٧٩٧] (قوله: وهو من أَهْلِ الشَّهَادَةِ) فَيَدُّ بِهِ لِأَنَّهُ إِذَا لم يَكُنْ أَهْلًا لَهَا لا يَكُونُ مَوْجِبُ قَذْفِهِ لِعَانًا بَلْ حَدًّا فَيُحَدُّ اهـ. "ح"^(٥) عن "إيضاح الإِصلاح" لـ "ابن كمال"، أي: فَيُحَدُّ كُلُّ مَنُهَا بِطَلِبِهِمَا^(٦)، كما لو قالَهُ لِغَيْرِ عُرْسِيهِ، وهو المَسْأَلَةُ المَارَّةُ^(٧).

(١) ((عليه)) ساقطة من "الأصل".

(٢) "الولوالجِيَّة": كتاب القضاء - الفصل الثاني فيما يوجبُ الحَبْسَ والملازمةَ وفيما لا يوجبُ ق ٢١٥/٢ بتصرف.

(٣) المقولة [١٩٠٥] قوله: ((فلا عفو فيه)).

(٤) "القنية": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٦١/ب.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٢٥٤/أ.

(٦) ((بطلبهما)) ساقطة من "٢".

(٧) في هذه الصحيحة وما بعدها "در".

(فَرَدَّتْ بِهِ حُدَّتْ، وَلَا لِعَانٍ الْأَصْلُ: أَنَّ الْحَدَّيْنِ إِذَا اجْتَمَعَا وَفِي تَقْدِيمِ أَحَدِهِمَا إِسْقَاطُ الْآخَرِ وَجَبَ تَقْدِيمُهُ احْتِيَالًا لِلدَّرَجَةِ، وَاللِّعَانُ فِي مَعْنَى الْحَدِّ، وَلِذَا قَالُوا: لَوْ قَالَ لَهَا: يَا زَانِيَةُ بَنَتْ الزَّانِيَةَ بُدِيءَ بِالْحَدِّ لَيَنْتَفِيَّ اللَّعَانُ (وَلَوْ قَالَتْ) فِي جَوَابِهِ: (زَنِيتُ بكَ) أَوْ مَعَكَ (هُدِرَا) أَي: الْحَدُّ وَاللِّعَانُ لِلشُّكِّ،.....

[١٨٧٩٨] (قَوْلُهُ: فَرَدَّتْ بِهِ) أَي: بِذَلِكَ اللَّفْظِ، بِأَنَّ قَالَتْ: بَلْ أَنْتَ.

[١٨٧٩٩] (قَوْلُهُ: وَلَا لِعَانٍ) لِأَنَّهَا لَمَّا حُدَّتْ فِي الْقَذْفِ لَمْ تَبْقَ أَهْلًا لِلْعَانِ؛ لِأَنَّهُ شَهَادَةٌ،

وَلَا شَهَادَةٌ^(١) لِلْمَحْدُودِ فِي قَذْفٍ.

[١٨٨٠٠] (قَوْلُهُ: الْأَصْلُ: (لِخ) جَوَابٌ عَمَّا قَدْ يُقَالُ: لِمَ قَدَّمَ حَدَّهَا حَتَّى سَقَطَ اللَّعَانُ؟ مَعَ أَنَّهُ

لَوْ قَدَّمَ اللَّعَانُ لَا يَسْقُطُ حَدُّ الْقَذْفِ عَنْهَا؛ لِأَنَّ حَدَّ الْقَذْفِ يَجْرِي عَلَى الْمَلَاعِنَةِ، كَمَا فِي "الْفَتْح"^(٢).

[١٨٨٠١] (قَوْلُهُ: وَاللِّعَانُ فِي مَعْنَى الْحَدِّ) اسْتِثْنَاءٌ لِيَبَانَ دُخُولُ الْمَسْأَلَةِ تَحْتَ هَذَا الْأَصْلِ، فَافْهَم.

[١٨٨٠٢] (قَوْلُهُ: وَلِذَا) أَي: لِكَوْنِهِ فِي مَعْنَى الْحَدِّ.

[١٨٨٠٣] (قَوْلُهُ: بُدِيءَ بِالْحَدِّ (لِخ) الْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: ((بُدِيءَ بِالْحَدِّ يَنْتَفِيَّ اللَّعَانُ))؛ لِأَنَّ الْبِدَاءَ

بِالْحَدِّ مَوْقُوفَةٌ عَلَى مَخَاصِمِ الْأُمِّ أَوَّلًا، فَيَسْقُطُ اللَّعَانُ لِأَنَّهُ بَطَلَتْ شَهَادَةُ الرَّجُلِ، أَمَّا لَوْ خَاصَمَتِ

الْمَرْأَةُ أَوَّلًا فَلَا عَنَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، ثُمَّ خَاصَمَتِ الْأُمُّ يُحَدُّ الرَّجُلُ لِلْقَذْفِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣).

[١٨٨٠٤] (قَوْلُهُ: وَلَوْ قَالَتْ فِي جَوَابِهِ) أَي: فِي جَوَابِ قَوْلِ الزَّوْجِ لَهَا: يَا زَانِيَةُ.

[١٨٨٠٥] (قَوْلُهُ: لِلشُّكِّ) لِأَنَّهُ يَحْتَمَلُ أَنَّهَا أَرَادَتْ بِهِ مَا قَبْلَ النِّكَاحِ، فَتُحَدُّ لِقَذْفِهَا وَلَا لِعَانٍ

لِنَصْدِيقِهَا إِيَّاهُ، أَوْ مَا كَانَ مَعَهُ بَعْدَ النِّكَاحِ وَأُطْلِقَتْ عَلَيْهِ زَنَى لِلْمَشَاكِلَةِ، فَيَجِبُ اللَّعَانُ دُونَ الْحَدِّ

لَوْجُودِ الْقَذْفِ [١٧١٢/٤] مِنْهُ وَعَدِيمِهِ مِنْهَا، وَالْحَكْمُ بِتَعْيِينِ أَحَدِهِمَا بَعْضُهُ مَتَعَدِّرٌ، فَوَقَعَ الشُّكُّ

فِي كُلِّ مَن وَجُوبِ اللَّعَانِ وَالْحَدِّ، فَلَا يَجِبُ وَاحِدُ مِنْهُمَا بِالشُّكِّ، حَتَّى لَوْ زَالَ الشُّكُّ بِأَنَّ قَالَتْ:

١٧٣/٣

(١) ((وَلَا شَهَادَةٌ)) سَاقِطٌ مِنْ "الْأَصْلِ".

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ١٠٢/٥.

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤٠/٥.

قَيَّدَ بِالْخَطَابِ؛ لَأَنَّهَا لَوْ أَحَابَتْهُ: ب: أَنْتَ أَزْنِي مِنِّي حَدٌّ وَحْدَهُ^(١)، "خَانِيَّة"^(٢). (ولو كانَ) ذَلِكَ (مع أَجْنَبِيَّةٍ حَدَّتْ دُونَهُ) لتَصَدِّقُهَا. (أَقَرَّ بَوْلِدٍ ثُمَّ نَفَاهُ.....

قَبْلَ أَنْ أَتَزَوَّجَكَ أَوْ كَانَتْ أَجْنَبِيَّةٌ حَدَّتْ فَقَطْ، وَهُوَ ظَاهِرٌ أَهـ. "نَهْر"^(٣) وَغَيْرُهُ.

[١٨٨٠٦] (قَوْلُهُ: قَيَّدَ بِالْخَطَابِ) أَي: بِكَافِ الْخَطَابِ، فَافْهَمْ.

[١٨٨٠٧] (قَوْلُهُ: حَدٌّ وَحْدَهُ) فِي بَعْضِ النُّسخِ: حَدٌّ وَحْدَتْ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ؛ لِأَنَّ الَّذِي فِي "الْخَانِيَّةِ"^(٤) أَنْ قَوْلُهُ: أَنْتَ أَزْنِي مِنِّي لَيْسَ بِقَذْفٍ؛ لِإِمَّا قَدَمْنَاهُ^(٥): ((مِنْ أَنْ مَعْنَاهُ: أَنْتَ أَقْدَرُ عَلَى الرَّئْيِ))، نَعَمْ عَلَى مَا مَرَّ^(٥) عَنْ "الظَّهْرِيَّةِ": مِنْ أَنَّهُ قَذْفٌ تُحَدُّ هِيَ أَيْضًا، وَقَدْ يُقَالُ: إِنَّ الْحَدَّ عَلَيْهَا وَحْدَهَا؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ قَذْفًا يَكُونُ تَصَدِّقًا لَهُ فِي أَنَّهَا زَانِيَةٌ عَلَى مَا هُوَ الْأَصْلُ فِي ((أَفْعَلِ التَّفْضِيلِ)) مِنْ اقْتِضَائِهِ الْمَشَارَكَةَ وَالزِّيَادَةَ، تَأَمَّلْ.

[١٨٨٠٨] (قَوْلُهُ: وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ) أَي: الْمَذْكُورُ مِنْ قَوْلِهِ: ((يَا زَانِيَةُ)) وَرَدَّهَا يَقُولُهَا:

((زَيْنْتُ بَكَ)).

[١٨٨٠٩] (قَوْلُهُ: حَدَّتْ) لِرِوَالِ الشَّكِّ كَمَا مَرَّ^(٦).

[١٨٨١٠] (قَوْلُهُ: لَتَصَدِّقُهَا) عَنَّا لِقَوْلِهِ: ((دُونَهُ)) أَي: لَا يُحَدُّ هُوَ أَيْضًا؛ لِأَنَّهَا صَدَقَتْهُ.

(قَوْلُ "الشَّارَحِ": لَأَنَّهَا لَوْ أَحَابَتْهُ ب: أَنْتَ أَزْنِي مِنِّي حَدٌّ وَحْدَهُ، "خَانِيَّة") لَا يَظْهَرُ وَحُوبُ الْحَدِّ عَلَيْهِ؛ فَإِنَّ الْكَلَامَ فِيمَا لَوْ قَذَفَ زَوْجَتَهُ، وَمَوْجِبُهُ اللَّعَانُ، وَنَصْرُ عِبَارَتِهَا: ((وَلَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ زَانِيَةٌ، فَقَالَتْ: أَنْتَ أَزْنِي مِنِّي حَدُّ الرَّجُلِ وَحْدَهُ)) أَهـ. ثُمَّ رَأَيْتُ فِي حَاشِيَةِ "أَبِي السَّعُودِ" أَنَّ مَا عُرِيَ ل: "الْخَانِيَّةِ" مُشْكِلٌ، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ قَوْلَهُ: ((حَدُّ الرَّجُلِ وَحْدَهُ)) صَوَابُهُ: حَدَّتِ الْمَرْأَةُ فَقَطْ أَهـ.

(١) فِي "و": ((وَحْدَتْ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ؛ وَقَدْ أَشَارَ إِلَيْهِ الْعَلَامَةُ "بْنُ عَابِدِينَ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٢) "الْخَانِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلٌ فِي الْأَلْفَاظِ الَّتِي تَوْجِبُ الْحُدُودَ وَمَا لَا تَوْجِبُ إِلَّاخ ٤٧٦/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٩/أُ يَتَصَرَّفُ.

(٤) "الْخَانِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلٌ فِي الْأَلْفَاظِ الَّتِي تَوْجِبُ الْحَدَّ وَمَا لَا تَوْجِبُ إِلَّاخ ٤٧٦/٣ يَتَصَرَّفُ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٥) الْمَقُولَةُ [١٨٧٠ ٦] قَوْلُهُ: ((عَلَى مَا فِي "الظَّهْرِيَّةِ")).

(٦) الْمَقُولَةُ [١٨٨٠ ٥] قَوْلُهُ: ((لِلشَّكِّ)).

يلاعِنُ، وإن عَكَسَ حَدُّهُ لَلْقَذْفِ، (والولدُ له فيهما^(١)) لِإِقْرَارِهِ (ولو قالَ: ليسَ بابني ولا بابنِكَ فَهَدَرٌ) لِأَنَّهُ أَنْكَرَ الْوِلَادَةَ. (قالَ لامرأَةٍ: يا زاني حَدُّهُ اتِّفَاقًا؛ لأنَّ الهَاءَ تَحذفُ لِلتَّرْخِيمِ (ولرجلٍ: يا زانيةُ لا) وَقَالَ "مُحَمَّدٌ": يُحَدُّ؛ لأنَّ الهَاءَ تَدْخُلُ لِلْمَبَالِغَةِ كَ: عَلَّامَةٌ، قلنا: الْأَصْلُ فِي الْكَلَامِ التَّذْكِيرُ. (ولا حَدُّ بِقَذْفٍ مِّنْ لِّهَا وَلَدٌ لَا أَبَ لَهُ) معروفٌ.....

١٨٨١١ (قوله: يلاعِنُ) لأنَّ النَّسَبَ لَزِمَهُ بِإِقْرَارِهِ، وبالنَّفْيِ بَعْدَهُ صَارَ قَاضِيًا لِرُوحَتِهِ فَيَلَاعِنُ،

"نهر"^(٢).

١٨٨١٢ (قوله: وإن عَكَسَ) بأنَّ نِفَاهَهُ أَوَّلًا ثُمَّ أَقَرَّ بِهِ قَبْلَ اللَّعَانِ حَدُّهُ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَكْذَبَ نَفْسَهُ بَطَلَ اللَّعَانُ الَّذِي كَانَ وَجِبَ بِنْفِي الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُ ضَرْوِيٌّ صِيرَ إِلَيْهِ ضَرْوَةَ التَّكَادُبِ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ، فَكَانَ خَلْفًا عَنِ الْحَدِّ، فَإِذَا بَطَلَ صِيرَ إِلَى الْأَصْلِ.

١٨٨١٣ (قوله: لِإِقْرَارِهِ) أَي: سَابِقًا أَوْ لَاحِقًا، وَاللَّعَانُ يَصْحُ بِدُونِ قَطْعِ النَّسَبِ كَمَا يَصْحُ

بِدُونِ الْوَلَدِ، "بحر"^(٣).

١٨٨١٤ (قوله: فَهَدَرٌ) أَي: لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ حَدٌّ وَلَا لَعَانٌ، "بحر"^(٤).

١٨٨١٥ (قوله: لِأَنَّهُ أَنْكَرَ الْوِلَادَةَ) وَيَبِ لَا يَصِيرُ قَاضِيًا، وَلِذَا لَوْ قَالَ لِأُجْنَبِيٍّ: لَسْتُ بَابْنِ فُلَانٍ

وَفُلَانَةٍ وَهَمَا أَبَوَاهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ شَيْءٌ، "زيلعي"^(٥).

١٨٨١٦ (قوله: لِأَنَّ الهَاءَ تَحذفُ لِلتَّرْخِيمِ) كَذَا عَلَّلَهُ فِي "الْفَتْح"^(٦)، وَعَلَّلَهُ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٧)

بأنَّ الْأَصْلَ فِي الْكَلَامِ التَّذْكِيرُ.

١٨٨١٧ (قوله: قلنا: الْأَصْلُ إلخ) قَدْ عَلِمْتَ أَنَّ هَذَا تَعْلِيلُ الْمَسْأَلَةِ الْوِفَاقِيَّةِ، وَعَلَّلَ لِهَذَا

(١) فِي "و": ((بَيْنَهُمَا)).

(٢) "النهر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٩/أ.

(٣) "البحر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤١/٥.

(٤) "البحر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤١/٥ يَنْتَصِرُ.

(٥) "تبيين الحقائق": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٠٥/٣.

(٦) "الفتح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٩٠/٥.

(٧) "الجوهرة النيرة": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٥١/٢.

في بديل القذف (أو من لا عنت بولدي) لأنه أمارَةُ الزَّنى، (أو) بقذف (رجلٍ وطىءَ في غيرِ مِلكِهِ بكلِّ وجهٍ).....

في "الجوهرة"^(١) وغيرها بأنه أحالَ كلامُهُ فوصفَ الرَّجُلَ بصفةِ المرأةِ، وقالَ في "الفتح"^(٢): ((ولهما أَنَّهُ رَمَاهُ بما يستحيلُ منه فلا يُحَدُّ، كما لو قذفَ مجبواً، وكما لو قال: أنتَ محضُ لَزْنِي لا يُحَدُّ، وكونُ التَّاءِ للمبالغةِ مجازٌ بل هي لِمَا عَهِدَ لها مِنَ التَّائِيثِ، ولو كانَ حَقِيقَةً فالحدُّ لا يَجِبُ بِالشَّكِّ)).
[١٨٨١٨] (قوله: في بديل القذف) أي: لا في كلِّ البلاد، "بحر"^(٣)، وهذا أعمُّ من مجهولِ النسبِ؛ لأنَّهُ من لا يَعْرِفُ لَهُ أبٌ في مسقطِ رأسِهِ، "شُرُوبَالِيَّة"^(٤).

[١٨٨١٩] (قوله: أو من لا عنت بولدي) أي: سواءَ كانَ حياً [١٧١ق/٤ب] أو ميتاً، وهذا إذا قطعَ القاضي نسبَ الولدِ وألحقَهُ بِأُمِّهِ وبقيَ اللَّعَانُ، فلو لا عنتَ بغيرِ ولدٍ، أو لا عنتَ بولدي ولم يُقَطَّعْ^(٥) نسبُهُ^(٦)، أو بطلَ اللَّعَانُ بِإِكْذَابِ الزَّوْجِ نَفْسَهُ، ثُمَّ قَذَفَهَا رَجُلٌ وَجِبَ الحَدُّ أَفَادَهُ في "البحر"^(٧).
[١٨٨٢٠] (قوله: لأنه) أي: الولدُ في المسألتينِ، ((أمارَةُ)) أي: علامةُ الزَّنى، ففانتِ العَفَّةُ.

[١٨٨٢١] (قوله: أو بقذف رجلٍ وطىءَ في غيرِ مِلكِهِ إلخ) الأصلُ فيه أنَّ من وطىءَ وطءاً حراماً لِعَيْنِهِ لا يُحَدُّ قَاضِيَةً؛ لأنَّ الزَّنى هو الوطءُ المحرَّمُ لِعَيْنِهِ، وإنَّ كانَ محرَّماً لغيرِهِ يُحَدُّ قَاضِيَةً؛ لأنَّهُ ليسَ بزَّني، فالوطءُ في غيرِ مِلكِهِ من كلِّ وجهٍ أو من وجهٍ حرامٍ لِعَيْنِهِ، وكذا الوطءُ في الملكِ والحُرمةِ مؤبَّدةٌ بشرطِ ثبوتِها بالإجماعِ أو بالحديثِ المشهورِ عندَ "أبي حنيفة" لتكونَ ثابتَةً من غيرِ تردُّدٍ،

(قوله: وكذا الوطءُ في الملكِ والحُرمةِ مؤبَّدةٌ بشرطِ ثبوتِها بالإجماعِ، أو بالحديثِ المشهورِ عندَ

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود - باب حد القذف ٢/٢٥١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٥/٩٠.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٥/٤١.

(٤) "الشُرُوبَالِيَّة": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣/٧٣ هامش "الدرر والغرر".

(٥) في "م": ((ولم يقع)) وهو تحريف.

(٦) من ((القاضي)) إلى: ((نسبه)) ساقط من "أ".

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٥/٤١.

كأمة ابنه (أو بوجه) كأمة مشتركة (أو في ملكه المحرم أبداً كأمة هي أخته رضاعاً) في الأصح؛

بخلاف ثبوت المصاهرة بالمسِّ والتقبيل؛ لأنَّ فيها خلافاً ولا نصَّ فيها بل هي احتياط، أمَّا ثبوتها بالوطء فهو نصٌّ ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ﴾ [النساء-٢٢] ولا يعتبر الخلاف مع النصِّ، فإنَّ كانتِ الحرمة مؤقتةً فالحرمة لغيره، وتعمُّه في "الهداية"^(١) و"شروحها"^(٢).

[١٨٨٢٢] (قوله: كأمة ابنه) مثلُ له في "الفتح"^(٣) بقوله: ((كوطء الحرَّة الأجنبية والمكرهة، فالوطوءُ إذا كانت مُكرهة يسقط إحصانها فلا يُحدُّ قاذفها؛ لأنَّ الإكراه يسقط الإثم، ولا يُخرج الفعل عن كونه زني، فكذا يسقط إحصانها كما يسقط إحصانُ المكره الواطئ)).

[١٨٨٢٣] (قوله: كأمة مشتركة) أي: بين الواطئ وغيره.

[١٨٨٢٤] (قوله: أو في ملكه المحرم أبداً) إسناده إلى الملك من إسناده ما للمسبِّب إلى سببه؛ لأنَّ المحرمَّ هو المتعة، والملكُ سببها، واحترز بقوله: ((أبداً)) عن الحرمة المؤقتة، ويأتي أمثلتها قريباً، وترك اشتراط ثبوت الحرمة بالإجماع.

[١٨٨٢٥] (قوله: في الأصح) احتراز عن قول "الكرخي" كالأئمة الثلاثة: إنَّه يُحدُّ قاذفُه لقيام الملك، فكان كوطء أمته المحوسية، وجه الصحيح: أنَّ الحرمة في المحوسية ونحوها يمكنُ

"أبي حنيفة" (إخ) مثال ما كان حرمة بالإجماع موطوء الأب بالنكاح أو بملك البمين، ومثال الثاني المنكوح للأب بلا شهود، بناءً على ادعاء شهرة حديث: «لا نكاح إلا بشهود»، وحرمة وطء أمته التي هي عمته من الرضاع؛ لحديث: «يُحرَّم من الرضاع ما يُحرَّم من النسب». اهـ من "الفتح".

(قوله: فكذا يسقط إحصانها (إخ) عبارة "الفتح": ((فلذا)) باللام.

(١) انظر الهداية: كتاب الحدود - باب حدُّ القذف ١١٥/٢ بتصرف.

(٢) انظر "الفتح" و"الكفاية": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف ١٠٦/٥، والنباية ٣٥٤/٦.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف ١٠٥/٥ بتصرف.

(٤) المقولة [١٨٨٣٠] قوله: ((وحدُّ (إخ))).

لقوات العِفَّة (أو) بقذف (مَنْ زَنَتْ فِي كَفْرِهَا) لسقوط الإحصان (أو) بقذف
(مكاتب.....)

ارتفاعها، فكانت مؤقَّتة بخلاف حرمة الرِّضَاع، فلم يكن المحلُّ قابلاً للحلِّ أصلاً، فكيف يُجعلُ
حراماً لغيره؟! "فتح" (١).

١٨٨٢٦ (قوله: لقوات العِفَّة) تعليل للمسائل الثلاث، أي: وإذا زالت العِفَّة زال الإحصان،
والنَّصُّ إنّما أوجب الحدَّ على مَنْ رمى المحصنات، وفي معناه المحصنين، فرميه رمي^(٢) غير
المحصن، ولا دليل يُوجب الحدَّ فيه، نعم هو محرّم بعد التَّوبَةِ [١٧٢/٤] فيعزُّر، "فتح" (٣).

١٨٨٢٧ (قوله: أو بقذف مَنْ زَنَتْ فِي كَفْرِهَا) الأثوثة غيرُ قيدٍ كما في "الفتح" (٤)، وأطلقه
فشعل الحربيّ والدِّمِّي، وما إذا كان الزَّنى في دار الإسلام أو في دار الحرب، وما (٥) إذا قالَ له:
زَنيْتَ وأطلق، ثمَّ أثبت أنه زنى في كفره، أو قالَ له: زَنيْتَ وأنتَ كافرٌ، فهو كما لو قالَ لمعتق:
زَنيْتَ وأنتَ عبدٌ، "البحر" (٦)، وما ذكره من شمول الإطلاق والإسناد إلى وقت الكفر هو المتبادرُ

(قوله: نعم هو محرّم بعد التَّوبَةِ فيعزُّر، "فتح" عبارة "الفتح": نعم هو محرّم وأذى بعد الخ.
(قوله: والإسناد إلى وقت الكفر هو المتبادر من إطلاق "المصنّف" ك: "الكنز" إلخ) كون المتبادر
شمول الإطلاق لمسألة الإسناد لوقت الكفر إنّما يظهر فيما لو تحقَّق الزَّنى فيه، لا فيما إذا لم يثبت فيه؛
إذ موضوع المسألة - كما قال - قذف مَنْ زَنَتْ فِي كَفْرِهَا، فمقتضاها ثبوته فيه.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١٠٦/٥ بتصرف.

(٢) ((رمي)) ساقطة من "أ".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١٠٦/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١٠٥/٥ بتصرف.

(٥) في الأصل: ((وأما)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٤٢/٥.

ماتَ عن وَفَاءٍ) لاختلافِ الصَّحَابَةِ في حَرِّيتِهِ فَأُورِثَ شَبَهَةً. (وَحُدَّ قَاذِفُ وَاطِيٍّ عَرْسِهِ حَائِضًا، وَأُمَةٌ مَجُوسِيَّةٌ، وَمَكَاتِيَّةٌ،.....

من إطلاق "المصنّف" كـ "الكنز"^(١) و "الهداية"^(٢) و "الزَيْلَعِي"^(٣) و "الإختيار"^(٤) وغيرِها، ويخالفُها في "الفتح"^(٥): ((من أن المرادَ قَذْفُها بعدَ الإسلامِ بزنى كانَ في نصرائيّتها بأنَّ قالَ: زَنَيْتِ وَأَنْتِ كَافِرَةٌ، كما لو قالَ: قَذَفْتُكَ بِالزَّنى وَأَنْتِ أُمَةٌ فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا أَقَرَّ أَنَّهُ قَذَفَهَا في حالِ لو عَلِمنا مِنْهُ صَرِيحُ القَذْفِ لَمْ يُحَدَّ؛ لِأَنَّ الزَّنى يَتَحَقَّقُ مِنَ الكَافِرِ، وَلِذَا يُقَامُ عَلَيْهِ الجَلْدُ حَدًّا لَا الرَّحْمُ، وَلَا يَسْقُطُ الحَدُّ بِالإِسْلَامِ وَكَذا العبدُ)) اهـ. وتبعه في "الشَّرْئِئَالِيَّة"^(٦)، ومقتضاهُ أَنَّهُ لو قالَ: زَنَيْتِ وَأَطْلُقُ يُحَدُّ إِلَّا أَنْ يَقَالَ: إِنَّهُ يُحَدُّ مَعَ الإِصْطِلَاقِ إِذَا لَمْ يَكُنْ زَنَاهُ في كُفْرِهِ ثَابِتًا، فَلَوْ كَانَ ثَابِتًا لَا يُحَدُّ، وَلِذَا قِيَّتْ في "البحر"^(٧) بقوله: ((ثُمَّ اثْبَتَ أَنَّهُ زَنَى في كُفْرِهِ))، وهو المَفْهُومُ مِنْ كَلامِ "المصنّف" كَغيرِهِ، حَيْثُ جَعَلَ مَوْضُوعَ الْمَسْأَلَةِ قَذْفَ مَنْ زَنَتْ في كُفْرِها، فَمَقْتَضَاهُ ثُبُوتُ الزَّنى في حالِ كُفْرِها، وَأَمَّا لو قالَ: قَذَفْتُكَ وَأَنْتِ أُمَةٌ فَلَا يُحْتَاجُ إِلى ثُبُوتِ زَنَاهَا، لِمَا مرَّ^(٨) مِنَ التَّعْلِيلِ.

١١٨٨٢٨١ (قوله: ماتَ عن وَفَاءٍ) وكذا لو ماتَ عن غيرِ وَفَاءٍ بِالْأَوَّلَى لِمَوْتِهِ عَبْدًا، "بحر"^(٩).

١١٨٨٢٩١ (قوله: في حَرِّيتِهِ) أَي: الَّتِي هِيَ شَرْطُ الإِحْصَانِ.

١١٨٨٣٠١ (قوله: وَحُدَّ الْخ) شُرُوعٌ في مُحْتَرَزِ قَوْلِهِ: ((أَوْ في مَلِكِهِ المَحْرَمِ أَبَدًا))؛ فَإِنَّ الخُرْمَةَ

في هَذِهِ الْمَذْكُورَاتِ مَوْقُفَةٌ، وَمِثْلُ الْحَائِضِ الْمُظَاهَرُ مِنْهَا، وَالصَّائِمَةُ صَوْمَ فَرَضٍ، وَمِثْلُ الْأُمَةِ الْمَجُوسِيَّةِ

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٢٩٠/١.

(٢) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١١٥/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٢٠٥/٣.

(٤) "الإختيار": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٥/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٠٦/٥.

(٦) "الشَّرْئِئَالِيَّة": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٧٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٢/٥.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٢/٥.

ومسلمٍ نكحَ محرمةً في كفرِهِ لثبوتِ ملكِهِ فِيهِنَّ، وفي الأخيرةِ خلافُهُما (و) حَدَّ
(مستأمنٌ قَذَفَ مسلماً) لأنَّهُ التزمَ إيفاءَ حقوقِ العبادِ (بخلافِ حدِّ الزنى والسَّرقةِ)
لأنَّهُما من حقوقِ الله تعالى المحضةِ كحدِّ الخمرِ، وأما الذمِّيُّ فيُحدُّ في الكلِّ
إلا الخمرَ، "غاية".

الأمةُ المروجةُ، والمشتراةُ شراءً فاسداً؛ لأنَّ الشراءَ الفاسدَ يُوجبُ الملكَ بخلافِ المنكوحةِ نكاحاً
فاسداً، فإنَّ الملكَ لا يثبتُ فِيهِ، فلذا يسقطُ إحصاؤه بالوطءِ فِيهِ فلا يُحدُّ قاذفُهُ، كما في "الفتح" (١).
[١٨٨٣١] (قوله: ومسلمٍ بالجرِّ، وفي بعضِ النسخ: و((مسلماً)) بالنصبِ، فالأوَّلُ عطفتُ
على لفظِ: ((واطيئ)))، والثاني على محلِّهِ.

[١٨٨٣٢] (قوله: لثبوتِ ملكِهِ فِيهِنَّ) أي: في هذه المسائلِ، ففي بعضها ملكُ النكاحِ، وفي
بعضها ملكُ اليمينِ، وحرمةُ المتعةِ فِيها ليستْ مؤكدةً بل موقَّعةٌ كما عدستُ، فكان الوطءُ فِيها
حراماً لغيرِهِ لا لِعَيْنِهِ، فلم يكنْ زنى؛ لأنَّ الزنى ما كانَ بلا ملكٍ. [١٧٢ق/٤/ب]
[١٨٨٣٣] (قوله: وفي الأخيرةِ خلافُهُما) وأصلُهُ أنْ تزوجَ المجوسيَّ لَهُ حكمُ الصَّحةِ عندهُ،
وحكمُ البطْلانِ عندهما، "غاية البيان".

[١٨٨٣٤] (قوله: مستأمنٌ) بكسرِ الميمِ الثانيةِ كما يأتي (٢) في بابِهِ.
[١٨٨٣٥] (قوله: لأنَّهُ التزمَ إلخ) أي: وحدَّ القذفِ فِيهِ حقَّ العبدِ كما مرَّ (٣).
[١٨٨٣٦] (قوله: بخلافِ حدِّ الزنى والسَّرقةِ) أي: فلا يلزمُهُ خلافُ لـ "أبي يوسف".
[١٨٨٣٧] (قوله: فيُحدُّ في الكلِّ) أي: اتفاقاً.
[١٨٨٣٨] (قوله: "غاية") أي: "غاية البيان".

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٠٦/٥.

(٢) انظر الحاشية أول باب المستأمن.

(٣) المقولة [١٨٥٦٦] قوله: ((إذ فِيهِ حقُّ العبدِ إلخ)).

لَكُنْ قَدْ مَنَّا^(١) عَنْ "الْمَنِةِ" تَصْحِيحَ حَدِّهِ بِالسُّكْرِ أَيْضاً، وَفِي "السَّرَاجِيَّةِ"^(٢): ((إِذَا اعْتَقَلُوا حَرَمَةَ الْخَمْرِ كَانُوا كَالْمُسْلِمِينَ)). وَفِيهَا^(٣): ((لَوْ سَرَقَ الذَّمِّيُّ أَوْ زَنَى فَأَسْلَمَ إِنْ ثَبَتَ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِشَهَادَةِ الْمُسْلِمِينَ حَدٌّ، وَإِنْ ثَبَتَ^(٤) بِشَهَادَةِ أَهْلِ الذَّمِّ لَا)). (أَقْرَأَ الْقَاضِي بِالْقَذْفِ، فَإِنْ أَقَامَ أَرْبَعَةً عَلَى زِنَاهُ) وَلَوْ فِي كُفْرِهِ لَسَقُوطُ إِحْصَائِهِ.....

[١٨٨٣٩] (قَوْلُهُ: لَكُنْ الْإِخ) اسْتَدْرَاجٌ عَنْهُ قَوْلُهُ: ((إِلَّا الْخَمْرَ)) فَإِنَّهُ بِإِطْلَاقِهِ شَامِلٌ لِمَا إِذَا سَكَّرَ مِنْهُ، فَافْهَم.

[١٨٨٤٠] (قَوْلُهُ: أَيْضاً) أَيْ: كَمَا يُحَدُّ لِلزَّانِي وَالسَّرَّاقِ، لَكُنْ قَدْ مَنَّا^(٥) أَنْ الْمَذْهَبَ أَنَّهُ لَا يُحَدُّ.

[١٨٨٤١] (قَوْلُهُ: وَفِي "السَّرَاجِيَّةِ" الْإِخ) تَقْيِيدٌ لِقَوْلِهِ: ((إِلَّا الْخَمْرَ)).

[١٨٨٤٢] (قَوْلُهُ: حَدٌّ) أَيْ: إِذَا لَمْ يَتَقَادَمْ عَلَى مَا مَرَّ^(٦) بَيَانُهُ فِي الْبَابِ السَّابِقِ.

[١٨٨٤٣] (قَوْلُهُ: لَا) أَيْ: لَا يُحَدُّ؛ لِأَنَّ شَهَادَتَهُمْ قَامَتْ عَلَى مُسْلِمٍ فَلَمْ تُقْبَلْ.

[١٨٨٤٤] (قَوْلُهُ: عَلَى زِنَاهُ) أَيْ: زَنَى الْمَقْدُوفَ.

[١٨٨٤٥] (قَوْلُهُ: لَسَقُوطُ إِحْصَائِهِ) لَا حُلَّ لَذِكْرِهِ هُنَا؛ لِأَنَّ جَوَابَ الْمَسْأَلَةِ هُوَ قَوْلُ "الْمَصْنُفِ"^(٧):

((حَدُّ الْمَقْدُوفِ))، فَالْكَلَامُ فِي حَدِّ الْمَقْدُوفِ لَا فِي حَدِّ الْقَاضِي، وَقَدْ مَنَّا^(٨) قَرِيباً عَنْ "الْفَتْحِ" أَنَّ الزَّانِي يَتَحَقَّقُ مِنَ الْكَافِرِ وَيُقَامُ عَلَيْهِ حَدُّ الْجَلْدِ لَا الرَّجْمِ، وَلَا يَسْقُطُ الْحَدُّ بِالإِسْلَامِ، وَقَدْ مَنَّا^(٩) "الشَّارَحَ"

(١) ص ١٢٢-١٢٣- "در".

(٢) نقول: المراد بـ"السراجية" هنا "فتاوى قارئ الهداية" لسراج الدين عمر بن علي (ت ٨٢٩هـ)، لا الفتاوى "السراجية" لسراج الدين علي بن عثمان الأوشى (ت ٥٦٩هـ)، فقد سبقَ وَنَقَلَ ابن عابدين ص ٨٥- هذه المسألة بنصّها عن "النهر" معربة فيه إلى "فتاوى قارئ الهداية"، على أننا لم نعرّض عليها في مظانها من "السراجية" للأوشى، انظر "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في حكم إقامة الحدِّ على الذمي السكران ص ١٠٤.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في درء الحدِّ عن الذمي إذا أسلم ص ١٠٧-١٠٨- بتصرف.

(٤) ((ثبت)) ليست في "و" و"ط" و"ب".

(٥) المقولة [١٨٦٣١] قوله: ((حد في الأصح)).

(٦) المقولة [١٨٦٧٧] قوله: ((لما مرّ إلخ)).

(٧) ص ١٨٩- "در".

(٨) المقولة [١٨٨٢٧] قوله: ((أو بقذف من زنت في كفرها)).

(٩) ص ٥٨- "در".

كما مر^(١) (أو أقرَّ بالزَّنى) أربعاً (كما مر^(٢)) عبارة "الدَّرَر"^(٣): ((أو إقراره بالزَّنى)) فيكون معناه: أو أقامَ بَيِّنَةً على إقراره بالزَّنى، وقد حرَّرَ في "البحر" أنَّ البَيِّنَةَ على ذلك لا تُعتبرُ أصلاً ولا يعولُ عليها؛ لأنَّه إنَّ كان منكِراً فقد رجَعَ، فتلغو البَيِّنَةُ، وإنَّ كان مقرراً

أيضاً عند بيان شروط الإحصان، نعم هذا التعليل يناسب سقوط الحدِّ عن القاذف، وإذا كان جواب المسألة: ((حدُّ المَقْذُوفِ)) يلزم منه سقوط الحدِّ عن القاذف، فلم يكن التعليل خارجاً عن المناسبة من كلِّ وجه، كيف والباب معقودٌ لحدِّ القاذف دون المَقْذُوفِ؟! فافهم.

١٨٨٤٦ (قوله: كما مر) أي: نظير ما مرَّ من كونه في أربعة محالس.

١٨٨٤٧ (قوله: وقد حرَّرَ في "البحر") (الخ) أي: في باب حدِّ الزَّنى، وذكر مثله هنا في "الشَّرْهَ بِلَالِيَّةٍ"^(٥) عن "البدائع"^(٦).

والخاضل: أنَّ تعبير "الدَّرَر"^(٧) بالإقرار لا يناسب قوله: ((حدُّ المَقْذُوفِ))، وإنما يناسب لو قال: سقط الحدُّ عن القاذف، وهو الأول؛ لأنَّ الباب معقودٌ له لا لحدِّ المَقْذُوفِ، قال في "الفتح"^(٨): ((فإنَّ شهد رجلان أو رجل وامرأتان على إقرار المَقْذُوفِ بالزَّنى يدرأ عن القاذف الحدُّ وعن الثلاثة - أي: الرَّجل والمرأتين - ؛ لأنَّ الثَّابتَ بالبَيِّنَةِ كالثَّابتِ بالمعانبة، فكأنَّا سمعنا إقراره بالزَّنى)) اهـ. ونحوه ما يذكره^(٩) "الشَّارح" قريباً عن "الملتقط"، فقوله: ((لا تُعتبرُ أصلاً (الخ))

(١) ص ١٨٤ - "در".

(٢) ص ٢٧ - "در".

(٣) "الدَّرَر والغَرَر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٧٤/٢.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥.

(٥) "الشَّرْهَ بِلَالِيَّةٍ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٧٤/٢ (هامش "الدَّرَر والغَرَر").

(٦) "البدائع": كتاب الحدود - فصل: وأما بيان ما تظهر به الحدود عند القاضي ٥٣/٧.

(٧) "الدَّرَر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٧٤/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١١١/٥ بتوضيح من ابن عابدين يرحمه الله.

(٩) ص ١٩٠ وما بعدها "در".

لَا تُسْمَعُ مَعَ الْإِقْرَارِ إِلَّا فِي سَبْعٍ مذكورةٍ في "الأشباه"^(١) ليست هذه منها، فلذا غيّر "المصنّف" العبارة، فتنبّه. (حَدُّ المَقْذُوفِ) يعني إذا لم تكن الشّهادةُ بِحَدٍّ متقدّمٍ كما لا يخفى (وإن عَجَزَ عَنِ البَيِّنَةِ للحال^(٢)) (واستأجل لإحضارِ شهودِهِ في المَصْرِ يُؤَجَّلُ....

أي: بالنسبة إلى حَدِّ المَقْذُوفِ.

مطلب: لَا تُسْمَعُ البَيِّنَةُ مَعَ الْإِقْرَارِ إِلَّا فِي سَبْعٍ

[١٨٨٤٨٦] (قوله: لَا تُسْمَعُ مَعَ الْإِقْرَارِ إِلَّا فِي سَبْعٍ) في وارثٍ مُقَرَّبَيْنِ عَلَى المَيِّتِ فَتُسْمَعُ لِلتَّعَدِّي، أي: تعدّي الحكم بالذّين إلى باقي الورثة، وفي مَدْعَى عَلَيْهِ أَقَرَّ بالوصاية فبرهن الوصي، [١٧٣/٤] وفي مَدْعَى عَلَيْهِ أَقَرَّ بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعاً للضرر، وفي الاستحقاق إذا أَقَرَّ المستحقُّ عليه ليتمكن من الرجوع على بائعه، وفيما لو خوصم الأب بحقّ عن الصبي فأقرّ لا يخرج عن الخصومة فتسمع البينة عليه بخلاف الوصي وأمين القاضي، وفيما لو أَقَرَّ الوارث للموصى له، وفيما لو أحرّ دابةً بعينها من رجل ثم من آخر فبرهن الأول على الموجرّ تقبل وإن كان مقرراً له. اهـ ملخصاً.

[١٨٨٤٩١] (قوله: حَدُّ المَقْذُوفِ) أي: دون القاذف كما علمت، وترك التصريح به لظهوره.

[١٨٨٥٠٦] (قوله: بِحَدٍّ متقدّمٍ) تقدّم^(٣) بيانه في باب الشّهادة على الزّنى.

[١٨٨٥١١] (قوله: وإن عَجَزَ عَنِ البَيِّنَةِ للحال^(٤)) أمّا لو أقام شاهدين لم يُركباً أو شاهداً

واحداً وادّعى أنّ الثاني في المَصْرِ، فإنّه يجبّسه ثلاثة أيامٍ للتزكية أو لإحضار الآخر كما قدّمناه^(٥) أوّل الباب.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ص ٢٧٠-٢٧١.

(٢) ((للحال)) ساقطة من "و".

(٣) المقولة [١٨٥٦٤] قوله: ((شهدوا بِحَدٍّ متقدّمٍ)).

(٤) المقولة [١٨٦٨٨] قوله: ((كما يجبّسه لشهود)).

إلى قيام المجلس، فإن عجزَ حُدَّ، ولا يُكْفَلُ لِيَذْهَبَ لطلبِهِم، بل يُحْبَسُ، ويقالُ: ابعث إليهم) مَنْ يُحْضِرُهُمْ، ولو أقام أربعةً فساقاً أنه كما قال.....

[١٨٨٥٢] (قوله: إلى قيام المجلس) أي: مقدار قيام القاضي من مجلسه، "فتح" (١).

[١٨٨٥٣] (قوله: ولا يُكْفَلُ إلخ) لأنَّ سببَ وجوبِ الحدِّ ظهرَ عندَ القاضي، فلا يكونُ له أنْ يؤخِّرَ الحدَّ لتضرُّرِ المَقْنُوفِ بتأخيرِ دفعِ العارِ عنه، وإلى آخرِ المجلسِ قليلٌ لا يتضرَّرُ، وفي قولِ "أبي يوسف" الآخر وهو قولُ "محمد": "يُكْفَلُ فلذا يُحْبَسُ عندهما في دعوى الحدِّ والقصاص، ولا خلاف أنَّه لا يُكْفَلُ بنفسِ الحدِّ والقصاص، ((وكانَ "أبو بكر الرَّاظي" يقولُ: مرأى "أبي حنيفة" أنَّ القاضي لا يُجبرُهُ على إعطاءِ الكفيل، فأما إذا سمحتَ نفسُهُ به فلا بأس؛ لأنَّ تسليمةَ نفسِهِ مستحقٌّ عليه، والكفيلُ بالنفسِ إنما يُطالبُ بهذا القَدْرِ))، "فتح" (٢).

(قوله: والكفيلُ بالنفسِ إنما يُطالبُ بهذا القَدْرِ، "فتح") عبارة: ((ولو قالَ القاذِفُ بعدَ ثبوتِ القذفِ عندَ القاضي: عندي بَيِّنَةٌ تصدِّقُ قولِي أحلُّ مقدارَ قيامِ القاضي من مجلسِهِ من غيرِ أنْ يُطلقَ عنه، ويقالُ له: ابعث إلى شهيدِكَ، وذكرَ "ابنُ رستم" عن "محمدٍ": إذا لم يكنْ له مَنْ يأتي بهم أطلقَ عنه، وبعثَ معه بواحدٍ مِنْ شُرَطِهِ ليردَّهُ عليه، وفي ظاهرِ الروايةِ لم يفتقرْ إلى هذا؛ لأنَّ سببَ وجوبِ الحدِّ ظهرَ عندَ القاضي، فلا يكونُ له أنْ يؤخِّرَ الحدَّ؛ لما فيه من الضَّرَرِ على المَقْنُوفِ بتأخيرِ دفعِ العارِ عنه، وإلى آخرِ المجلسِ قليلٌ لا يتضرَّرُ، كالتأخيرِ إلى أنْ يحضُرَ الجلاذُ، وعن "أبي يوسف": يَسْتَأْنِي به إلى المجلسِ الثاني؛ لأنَّ القذفَ موجبٌ للحدِّ بشرطِ عجزِهِ عن إقامةِ أربعةِ شهودٍ، والعجزُ لا يتحقَّقُ إلا بالإمهال، كالمَدْعَى عليه إذا ادَّعى طعناً في الشَّهْوَ يُمهِّلُ إلى المجلسِ الثاني، وجوابُهُ ما قلنا)) اهـ. والمذكورُ في الكفالةِ: أنَّ المدَّعى عليه لا يُجبرُ على الكفالةِ بالنفسِ في حدِّ وقودٍ عنده، ويُجبرُ عندهما في القودِ، وحدِّ القذفِ، والسرقةِ، وليس تفسيرُهُ عندهما أنْ يُجبرَهُ بالحبسِ ونحوه، بل أنْ يأمرَهُ بالملازمةِ، وأنْ يدورَ معه أين دارَ، وأنه لا يُحتسُ في الحدِّ والقودِ إلا بشهادةِ مستورين، أو عدلٍ؛ لتحقيقِ اتِّهَمَةٍ وإنْ لم يثبت أصلُ الحقِّ، وبهذا ظهرَ عدمُ صحَّةِ نقلِ "المحشي" خلافتَهُما عن "الفتح" في هذه المسألة، وإنما خلافتُهُما المذكورُ في مسألةٍ أخرى، وقد ذكرَها قبلَ مسألتنا حيثُ قالَ: وإذا شهدوا أنه قالَ: يا زاني، وهم

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٥/١١١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٥/١١٠ يتصرف.

دُرِيَ الحُدُّ عَنْ الْقَازِفِ وَالْمَقْذُوفِ وَالشُّهُودِ، "ملتقط". (يُكَفَى بِحَدٍّ وَاحِدٍ لْجَنَائِاتٍ.....

[١٨٨٥٤] (قوله: دُرِيَ الحُدُّ إلخ) لَأَنَّ الْفَاسِقَ فِيهِ نَوْعٌ قَصُورٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْأَدَاءِ وَالتَّحْمُلِ، وَلَنَا لَوْ قَضِيَ بِشَهَادَتِهِ نَفَذَ عِنْدَنَا فَيُثَبَّتُ بِشَهَادَتِهِمْ شِبْهُةَ الزَّيْنِ، فَيَسْقُطُ الْحُدُّ عَنْهُمْ وَعَنْ الْقَازِفِ وَكَذَا عَنْ الْمَقْذُوفِ لِاسْتِرَاطِ الْعَدَالَةِ فِي الثُّبُوتِ، وَأَمَّا لَوْ كَانُوا عُيَيْنًا، أَوْ عِيْدًا، أَوْ مَحْدُودِينَ فِي قِذْفٍ، أَوْ كَانُوا ثَلَاثَةً فَإِنَّهُمْ يُحْدُونَ لِلْقَذْفِ دُونَ الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ لَعَدِمَ أَهْلِيَّةُ الشَّهَادَةِ فِيهِمْ، أَوْ عَدِمَ النَّصَابُ كَمَا تَقَدَّمَ^(١) فِي بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّيْنِ.

قلت: وَالظَّاهِرُ أَنَّ الْقَازِفَ يُحَدُّ أَيْضًا؛ لَأَنَّ الشُّهُودَ إِذَا حُدُّوا مَعَ أَنَّهُمْ إِنَّمَا تَكَلَّمُوا عَلَى وَجْهِ الشَّهَادَةِ لَا عَلَى وَجْهِ الْقَذْفِ يُحَدُّ الْقَازِفُ بِالْأَوَّلِ، وَلَمْ أَرَهُ صَرِيحًا، وَهَذَا بِخِلَافِ شَهَادَةِ الْاِثْنَيْنِ عَلَى الْإِقْرَارِ كَمَا مَرَّ^(٢) قَرِيبًا.

[١٨٨٥٥] (قوله: يُكَفَى بِحَدٍّ وَاحِدٍ إلخ) أَفَادَ أَنَّ الْحَدَّ وَقَعَ بَعْدَ الْفِعْلِ الْمُتَكَرِّرِ، إِذْ لَوْ حُدَّ لِلْأَوَّلِ ثُمَّ فَعَلَ الثَّانِي يُحَدُّ حَدًّا آخَرَ لِلثَّانِي، سَوَاءً كَانَ قَذْفًا أَوْ زَيْنًا أَوْ شَرِبًا كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي "الْفَتْحِ"^(٣) [١٧٣/٤] ب/ وَغَيْرِهِ، "بَحْر"^(٤)؛ لَكِنْ اسْتَشْنَى مَا إِذَا قَذَفَ الْمَحْدُودُ ثَانِيًا الْمَقْذُوفَ الْأَوَّلَ، كَمَا يَأْتِي^(٥) قَرِيبًا.

عدولُ حَدٍّ، فَإِنْ لَمْ يَعْرِفِ الْقَاضِي عِدَّتَهُمْ حُبِسَ الْقَازِفُ حَتَّى يُزَكَّوْا؛ لِأَنَّهُ صَارَ مَتَّهَمًا بَارْتِكَابِ مَا لَا يَحِلُّ مِنْ أَعْرَاضِ النَّاسِ، فَيُحْبَسُ لِهَذِهِ التَّهْمَةِ، وَلَا يُكْفَلُ، وَلَا يُكْفَلُ فِي شَيْءٍ مِنَ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ فِي قَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ" وَ"أَبِي يُونُسَ" الْأَوَّلَ، وَفِي قَوْلِ "أَبِي يُونُسَ" الْآخِرِ وَهُوَ قَوْلُ "عَمَّادٍ" يُؤْخَذُ مِنْهُ الْكُفْيُ، وَلِهَذَا لَا يُحْبَسُ عَنْهُمَا فِي دَعْوَى حَدِّ الْقَذْفِ وَالْقِصَاصِ، وَلَا خِلَافَ أَنَّهُ لَا تَكْفِيلَ بِنَفْسِ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ إِنْ خُذَ قَتْلًا.

(١) الْمُقَوَّنَةُ [١٨٥٨٧] قَوْلُهُ: ((حُدُّوا لِلْقَذْفِ)).

(٢) الْمُقَوَّنَةُ [١٨٨٤٧] قَوْلُهُ: ((وَقَدْ حَرَّرَ فِي "الْبَحْرِ" إِنْ)).

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ١٠٩/٥.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤٣/٥.

(٥) الْمُقَوَّنَةُ [١٨٨٦٦] قَوْلُهُ: ((لَأَنَّ الْمُقْصُودَ)).

اتَّحَدَ جَنْسُهَا، بِخِلَافِ مَا اخْتَلَفَ جَنْسُهَا كَمَا بَيَّنَّاهُ، وَعَمَّ إِطْلَافُهُ مَا إِذَا اتَّحَدَ الْمُقْذُوفُ
إِنْ تَعَدَّدَ بِكَلِمَةٍ أَمْ ^(١) كَلِمَاتٍ، فِي يَوْمٍ أَمْ ^(٢) أَيَّامٍ، طَلَّبَ كُلُّهُمْ أَمْ بَعْضُهُمْ، وَمَا إِذَا حَدَّ
لِلْقَذْفِ إِلَّا سَوَاطِئَ ثُمَّ قَذَفَ آخَرَ فِي الْمَجْلِسِ فَإِنَّهُ يُتَمُّ الْأَوَّلُ، وَلَا شَيْءَ لِلثَّانِي؛ لِلتَّدَاخُلِ،

[١٨٨٥٦١] (قَوْلُهُ: اتَّحَدَ جَنْسُهَا) بِأَنْ زَنَى أَوْ شَرِبَ أَوْ قَذَفَ مَرَارًا، "كَتَنَز" ^(٣)، وَكَذَا
السَّرَقَةُ، "يَجْر" ^(٤).

[١٨٨٥٧١] (قَوْلُهُ: كَمَا بَيَّنَّاهُ) ^(٥) أَي: عِنْدَ قَوْلِهِ: ((اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ أَجْنَاسٌ مُخْتَلِفَةٌ (إِلَخ))).

[١٨٨٥٨١] (قَوْلُهُ: بِكَلِمَةٍ) مِثْلُ: أَنْتُمْ زَنَاءٌ، "نَهْر" ^(٦)، وَمِثْلُهُ يَا ابْنَ الزَّانِيَيْنِ كَمَا مَرَّ ^(٧) أَوَّلَ الْبَابِ.

[١٨٨٥٩١] (قَوْلُهُ: إِلَّا سَوَاطِئَ) احْتِرَازٌ عَمَّا لَوْ تَمَّمَّ الْحَدُّ، ثُمَّ قَذَفَ رَجُلًا آخَرَ فَإِنَّهُ يُحَدُّ ثَانِيًا.

[١٨٨٦٠١] (قَوْلُهُ: فِي الْمَجْلِسِ) لَمْ أَرِ مَنْ صَرَّحَ بِمَحْتَرَزِهِ.

[١٨٨٦١١] (قَوْلُهُ: وَلَا شَيْءَ لِلثَّانِي لِلتَّدَاخُلِ) وَالْأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى بَقِيَ عَلَيْهِ مِنَ الْحَدِّ الْأَوَّلِ شَيْءٌ

فَقَذَفَ آخَرَ قَبْلَ تَمَامِهِ ضَرْبَ بَقِيَّةِ الْأَوَّلِ وَلَمْ يُحَدِّ لِلثَّانِي، "جَوْهَرَةٌ" ^(٨).

قُلْتُ: وَقَيِّدْ ذَلِكَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٩) وَ"النَّهْرِ" ^(١٠)، بَمَا إِذَا حَضَرَ جَمِيعًا لِمَا فِي "الْمَحِيطِ" وَ"التَّيْسِينَ" ^(١١):

(قَوْلُهُ: وَقَيِّدْ ذَلِكَ فِي "الْبَحْرِ" وَ"النَّهْرِ" بَمَا إِذَا حَضَرَ جَمِيعًا (إِلَخ) أَوِ الْأَوَّلُ وَحْدَهُ كَمَا يَفِيدُهُ مَا بَعْدَهُ.

(١) فِي "و": ((أَوْ)).

(٢) فِي "و": ((وَأَوْ)).

(٣) "نَظَرَ شَرْحَ الْعَيْنِي عَلَى الْكَتَنِز": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٩١/١.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤٣/٥.

(٥) ص ١٦٩ - وَمَا بَعْدَهَا "دَر".

(٦) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٣٠٩/ب.

(٧) ص ١٦٨ - "دَر".

(٨) "الْجَوْهَرَةُ النَّبِيرَةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٤٩/٢.

(٩) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤٣/٥.

(١٠) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٣٠٩/ب.

(١١) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٠٧/٣.

وما إذا قَذَفَ فَعَتَقَ فَقَذَفَ آخَرَ حَدَّ حَدِّ الْعَبْدِ، فَإِنْ أَخَذَهُ الثَّانِي كَمَّلَ لَهُ ثَمَانُونَ؛

((لو ضُرِبَ لِلزَّيْنِيِّ أَوْ لِلشُّرْبِيِّ بَعْضُ الْحَدِّ فَهَرَبَ ثُمَّ زَنَى أَوْ شَرِبَ ثَانِيًا حَدًّا حَدًّا مُسْتَأْنَفًا، وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ فِي الْقَذْفِ فَإِنْ حَضَرَ الْأَوَّلُ وَالثَّانِي جَمِيعًا، أَوِ الْأَوَّلُ كَمَّلَ الْأَوَّلَ وَلَا شَيْءَ لِلثَّانِي لِلتَّدَاخُلِ، وَإِنْ حَضَرَ الثَّانِي وَحْدَهُ يَجْلَدُ حَدًّا مُسْتَقْبَلًا لِلثَّانِي، وَيُطْلَقُ الْأَوَّلُ لِعَدَمِ دَعْوَاهُ)) اهـ. أي: لعدم دعوى الأولِ تكميلِ الحدِّ الواجب له؛ لأنَّهُ بمنزلة العفو ابتداءً فكما لا يُقَامُ لَهُ الحدُّ ابتداءً إلَّا بطلبه كذلك لا يكْمُلُ لَهُ إلَّا بطلبه، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّل.

والحاصل: أَنَّهُ إِنَّمَا يُكْفَى بِتَكْمِيلِ الْحَدِّ الْأَوَّلِ إِنْ طُلِبَ الْمَقْذُوفُ الْأَوَّلُ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ الثَّانِي، فَلَوْ طُلِبَ الثَّانِي وَحْدَهُ حَدُّ لَهُ حَدًّا مُسْتَقْبَلًا كَحَدِّ الزَّيْنِيِّ وَالشُّرْبِيِّ، وَبِهِ عِلْمٌ أَنَّ شَرْطَ تَكْمِيلِ الْأَوَّلِ حُضُورُ الْأَوَّلِ فَقَطْ، وَأَنَّ التَّدَاخُلَ قَدْ يَكُونُ بِتَدَاخُلِ الثَّانِي فِيهِمَا بَقِيَ مِنَ الْأَوَّلِ، وَقَدْ يَكُونُ بِتَدَاخُلِ مَا بَقِيَ مِنَ الْأَوَّلِ فِي الثَّانِي، وَذَلِكَ فِيهِمَا يُحَدُّ بِهِ حَدًّا مُسْتَقْبَلًا كَمَا عَلِمْتَ آنفًا، وَمَرَّ^(١) أَيْضًا قَبِيلُ هَذَا الْبَابِ فِي قَوْلِ "المَصْنَفِ": ((أَقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الْحَدِّ فَهَرَبَ وَشَرِبَ ثَانِيًا يَسْتَأْنَفُ))، فَمَا ظَنُّهُ بَعْضُ الْمُحَشِّينَ مِنَ التَّعَارُضِ بَيْنَ مَا مَرَّ^(٢) وَمَا هُنَا فَهُوَ خَطَأً؛ لِمَا عَلِمْتَ مِنْ اخْتِلَافِ الْمَوْضُوعِ.

[١٨٨٦٢] (قوله: وما إذا قذف إلخ) معطوفٌ كسابقه على قوله: ((ما إذا اتحد)).

[١٨٨٦٣] (قوله: فعتق) بالنسبة للفاعل؛ لأنَّهُ لازمٌ لا يتعدى إلَّا بالهمزة، "ط"^(٣) عن ابنِ الشَّحَنَةِ^(٤).

[١٨٨٦٤] (قوله: فإنَّ أخذه الثاني) أي: طالبه في أثناء الحدِّ أو بعدَ تمامه، "ط"^(٥).

(١) ص ١٤١ - وما بعدها "در".

(٢) ص ١٤١ - وما بعدها "در".

(٣) "ط" كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠٩/٢.

(٤) لم نثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا.

(٥) "ط" كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠٩/٢.

لوقوع الأربعينَ لهما، "فتح"^(١). وفي سرقة "الزَّلعي"^(٢): ((قَذَفَهُ فُحْدًا، ثُمَّ قَذَفَهُ لَمْ يُحَدِّ ثَانِيًا؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ - وَهُوَ إِظْهَارُ كَذِبِهِ وَدَفْعُ الْعَارِ - حَصَلَ بِالْأَوَّلِ)) انتهى..

(١٨٨٦٥) (قوله: ثُمَّ قَذَفَهُ) أي: قَذَفَ الْمَقْذُوفَ أَوَّلًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَذَفَ شَخْصًا آخَرَ بَعْدَ حَدِّهِ لِلأَوَّلِ، فَإِنَّهُ يُحَدِّ لِلثَّانِي كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٣).

(١٨٨٦٦) (قوله: لِأَنَّ الْمَقْصُودَ الْإِخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((لَا يَخْفَى مَا فِيهِ، فَإِنَّهُ بِالْحَدِّ الْأَوَّلِ [١٧٤/٤] لَمْ يَظْهَرْ كَذِبُهُ فِي إِخْبَارٍ مُسْتَقْبَلٍ، بَلْ فِيمَا أُخْبِرَ بِهِ مَاضِيًا قَبْلَ الْحَدِّ، وَلِهَذَا قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٥): وَصَارَ كَمَا لَوْ قَذَفَ شَخْصًا فُحْدًا بِهِ ثُمَّ قَذَفَهُ بَعِينَ ذَلِكَ الزَّيْنِ، بَأَنَّهُ قَالَ: أَنَا بَاقٍ عَلَى نِسْبَتِي إِلَيْهِ الزَّيْنِ الَّذِي نَسَبْتُهُ إِلَيْهِ لَا يُحَدِّ ثَانِيًا فَكَذَا هَذَا، أَمَّا لَوْ قَذَفَهُ بَزْنِي آخَرَ حُدِّ بِهِ، أَه. لَكِنْ فِي "الظَّهْرِيَّة"^(٦): وَمَنْ قَذَفَ إِنْسَانًا فُحْدًا ثُمَّ قَذَفَهُ ثَانِيًا لَمْ يُحَدِّ، وَالْأَصْلُ فِيهِ مَا رَوَى^(٧):

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ د/١١٢ تنصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": ٢١٩/٣ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٨٥٩] قوله: ((إِلَّا سَوَاءً)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ د/٤٣.

(٥) "الفتح": كتاب السَّرَقَةِ - باب مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ د/١٤٠.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الخامس في أَحْكَامِ الشُّرْبِ وَالسَّكَارَى ق/١٥٤ ب.

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة د/٥٦٠ في الحدود - باب في الشهادة على الزنا كيف هي؟ وعنه البيهقي في "السنن الكبرى" ٢٣٤/٨ في الحدود - باب شهود الزنا إذا لم يكمنوا أربعة، عن قَسَمَةَ بن زهير قال: ((لما كان من شأن أبي بكرة (المغيرة...) فذكر الحديث وأمرُ عمرَ بجلدهم، وفيه: فقال أبو بكرة بعدما ضربه: أشهد أنه زان، فهمم عمرُ أن يعيد عليه الحدَّ فنهاه عليٌّ وقال: ((إن جلده فارجم صاحبك)) فتركه ولم يجلده.

وأخرج البيهقي في "السنن" ٢٣٤/٨ في الحدود - باب شهود الزنا إذا لم يكمنوا أربعة، من طريق سعيد عن قتادة أن أبا بكرة... فذكر القصة كما تقدم، وقد رويها من وجه آخر موصولاً، وفي رواية علي بن زيد عن عبد الرحمن بن أبي بكرة... فذكر القصة، ثم قال: ((فقال أبو بكرة: أليس قد جلدتموني؟ قالوا: بلى، قال: فأنا أشهد بالله لقد فعل، فأراد عمر أن يجلده أيضاً، فقال علي: إن كانت شهادة أبي بكرة شهادة رجلين فارجم صاحبك، وإلا فقد جلدتموه)) يعني لا يجلد ثانياً بإعادة القذف.

ثم أخرجه عن هشيم عن عُبَيْة بن عبد الرحمن بن جَوْشَن عن أبيه عن أبي بكرة، فذكر قصة المغيرة... وفيه: فقال =

- أبو بكرة - يعني بعدما حدّه - والله إني لصادق، وهو فعلٌ ما شَهِدَ به فهمٌ عمرٌ بضربه، فقال علي: ((لئن ضربت هذا فارحم ذاك)).

وهذا أوضح ما يستدلُّ به لرأي الإمام ابن عابدين في استصوابه ما في "الفتح".
وأصلُ القصة دون هذه الزيادة علَّقها البخاري في "صحيحه" بصيغة الجزم قبل حديث (٢٦٤٨) في الشهادات - باب شهادة القاذف، وأخرجه الحاكم في "المستدرک" ٤٤٨/٣ - ٤٤٩ من طريق سهل بن حماد حدثنا أبو كعب صاحب الخبر عن عبد العزيز بن أبي بكرة قال... فذكره.

وأخرجها عبد الرزاق (١٣٥٦٦) في الحدود - باب ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ عن الثوري عن سليمان التيمي عن أبي عثمان النهدي قال: شهد أبو بكرة ... فذكره، وأبو بكر بن أبي شيبة ٥٦٠/٥ عن ابن عُليّة عن التيمي به، والطبراني في "الكبير" (٧٢٢٧)، قال ابن حجر في "فتح الباري" ٣١٦/٥: وإسناده صحيح.

وأخرج البيهقي في "السنن" ١٥٢/١٠ في الشهادات - باب شهادة القاذف، وعبد بن حميد كما في "الدر المنثور" عن سالم الأقطس عن سعيد بن عاصم قال: كان أبو بكرة إذا أتاه الرجل يُشهِدُه قال: أشهدُ غيري فإنَّ المسلمين قد فسَّقوني.

وأخرج عبد الرزاق (١٥٥٥٠) في الشهادات - باب شهادة القاذف، وعبد بن حميد، وابن المنذر كما في "الدر المنثور"، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٦٥) في الحدود عن محمد بن مسلم أخبرني إبراهيم بن ميسرة عن ابن المسيب قال: شهد على المغيرة أربعةً بالزنا فنكَلُ زياد فحدَّ عمرُ الثلاثة، ثم سألهُم أن يتوبوا، فتاب اثنان، فقيست شهادتهما وأبى أبو بكرة أن يتوب، فكانت لا تجوزُ شهادته، وكان قد عادَ مثل التَّصْلِي من العبادة حتى مات.

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٦٤) و (١٥٥٤٩) عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب به، وأخرجه ابن جرير الطبري (٢٥٨٠٥) في تفسير ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [النور: ٥] عن معمر عن الزُّهري عن عمر، وأخرجه ابن سعد عن الواقدي عن معمر كما في "نصب الرأية" ٣٤٦/٣، وأخرجه الطبري (٢٥٧٨١) عن ابن إسحاق عن الزُّهري عن سعيد بن المسيب أنَّ عمرَ بن الخطاب... فذكر القصة.

وأخرجه ابن جرير (٢٥٧٨٠) حدثنا أحمد بن حماد الثَّوْلَابِي، (ح) والبيهقي ١٥٢/١٠ عن أحمد بن شيبان (ح) والزُّعفراني كما في "الفتح" كلُّهم عن سفيان بن عيينة عن الزُّهري عن سعيد بن المسيب أن عمر قال لأبي بكرة: ((إِنْ بُتِّ قَبِلْتُ شهادتك (...)). لكن قال الثَّوْلَابِي: عن سعيد إن شاء الله. فقد شكَّ فيه ابن عيينة أخرجه البيهقي ١٥٢/١٠ من طريق الشافعي أخبرنا سفيان بن عيينة سمعت الزُّهري يقول: زعم أهل العراق أن شهادة القاذف لا تجوز، فأشهد لأخبرني سعيد ابن المسيب أن عمر... فذكره.

وعزاه في الكنز ٢١/٧ إلى سعيد بن منصور وابن جرير في "التَّهْذِيب".
قال الشافعي: وسمعت سفيان بن عيينة يُحدِّثُ به حكايًا مرارًا، ثم سمعته يقول: شككتُ فيه، قال الشافعي: قال سفيان - أي: عن الزُّهري قال - أشهد لأخبرني به فلان ثم سَمَى رجلاً فذهب عليٌّ يحفظُ اسمه فلما قُتِلَ سألتُ من حضر فقال لي عمر بن قيس: هو سعيد بن المسيب قال الشافعي: وكثيرًا ما سمعته يُحدِّثُه فيسَمِّي سعيدًا، وكثيرًا ما سمعته يقول: عن سعيد إن شاء الله.

قال ابن كثير في "مسند عمر" ٥٥٩/٢: ورواه الأوزاعي عن الزُّهري كذلك.
قال البيهقي: ورواه محمد بن يحيى اللَّذَّهَلِي عن أبي الوليد عن سليمان بن كثير عن الزُّهري، به.
وهذه طرقٌ صحيحة عن عمر، فأما قبول رواية أبي بكرة فمجموعٌ عليه اهـ.

وَمُفَادُّهُ أَنَّهُ لَوْ قَالَ لَهُ: يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ وَأُمُّهُ مَيْتَةٌ فَخَاصَمْتَهُ حُدًّا ثَانِيًا كَمَا لَا يَخْفَى، وَأَفَادَ تَقْيِيدَهُ بِالْحُدِّ: أَنَّ التَّعْزِيرَ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ أَلْفَاظِهِ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الْعَبْدِ.....

«أَنَّ أَبَا بَكْرَةَ لَمَّا شَهِدَ عَلَى الْمَغِيرَةِ بِالزَّانِي، وَجَلَدَهُ عَمْرٌ لِقُصُورِ الْعَدَدِ بِالشَّهَادَةِ، كَانَ يَقُولُ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْمَحَافِلِ: أَشْهَدُ أَنَّ الْمَغِيرَةَ لَزَانٌ، فَأَرَادَ عَمْرٌ أَنْ يُحَدِّثَهُ ثَانِيًا فَمَنَعَهُ عَلِيٌّ، فَرَجَعَ إِلَى قَوْلِهِ» وَصَارَتِ الْمَسْأَلَةُ إِجْمَاعًا أَهْلًا. فَظَهَرَ أَنَّ الْمَذْهَبَ إِطْلَاقُ الْمَسْأَلَةِ كَمَا ذَكَرَهُ «الزَّيْلَعِيُّ»^(١). أَهْلُ مَا فِي «الْبَحْرِ»، وَتَبِعَهُ فِي «النَّهْرِ»^(٢)، أَيْ: الْمَذْهَبُ أَنَّهُ شَامِلٌ لِمَا إِذَا قُذِفَ بَعَيْنِ الزَّانِي الْأَوَّلِ أَوْ بَرْنَى آخَرَ خِلَافًا لِمَا قَالَهُ فِي «الْفَتْحِ».

قُلْتُ: وَالَّذِي يَظْهَرُ لِي أَنَّ الصَّوَابَ مَا فِي «الْفَتْحِ»، وَأَنَّهُ إِذَا صَرَّحَ بِنَسَبِيَّتِهِ إِلَى زَنْىٍ غَيْرِ الْأَوَّلِ يُحَدِّثُ ثَانِيًا، كَمَا لَوْ قُذِفَ شَخْصًا آخَرَ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَظْهَرْ كَذِبُهُ فِي الْقَذْفِ الثَّانِي، بِخِلَافِ مَا إِذَا حُدِّثَ ثُمَّ قُذِفَ بِالزَّانِي الْأَوَّلِ أَوْ أُطْلِقَ؛ لِحَمْلِ إِطْلَاقِهِ عَلَى الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الْمَحْدُودَ بِالْقَذْفِ يَكْرُرُ كَلَامَهُ بَعْدَ الْقَذْفِ لِإِظْهَارِ صِدْقِهِ فِيمَا حُدِّثَ بِسَبِيهِ، كَمَا فَعَلَهُ أَبُو بَكْرَةَ، فَإِنَّ قَوْلَهُ: «أَشْهَدُ أَنَّ الْمَغِيرَةَ لَزَانٌ» لَمْ يَرُدَّ بِهِ زَنْىٌ آخَرَ، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ مَا فِي «الظَّهْرِيَّةِ» لَا يَنَافِي مَا فِي «الْفَتْحِ» فَلَا يَصْلُحُ لِلِاسْتِدْرَاكِ بِهِ عَلَيْهِ.

١٨٨٩٧ (قَوْلُهُ: وَمُفَادُّهُ (الْخ) أَيْ: مُفَادُّ مَا مَرَّ^(٣) عَنْ «الزَّيْلَعِيِّ» - مِنْ انْتِفَاءِ الْحُدِّ ثَانِيًا حَيْثُ اتَّحَدَ الْمَقْدُوفُ - أَنَّهُ لَوْ تَعَدَّدَ يُحَدِّثُ، وَقَدْ مَنَّا^(٤) التَّصْرِيحَ بِهِ عَنْ «الْفَتْحِ» وَغَيْرِهِ، فَإِذَا قُذِفَ شَخْصًا بِالزَّانِي فَحُدِّثَ لَهُ، ثُمَّ قَالَ لَهُ: يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ، فَإِنَّهُ يُحَدِّثُ ثَانِيًا وَإِنْ كَانَتْ أُمُّ الْمَقْدُوفِ مَيْتَةً وَكَانَ الطَّلَبُ لَهُ؛ لِأَنَّ الثَّانِيَّ قُذِفَ لِأُمِّهِ، وَكَذَا يُحَدِّثُ بِالْأَوَّلِ لَوْ كَانَتْ الْأُمُّ حَيَّةً فَخَاصَمْتَهُ.

١٨٨٩٨ (قَوْلُهُ: أَنَّ التَّعْزِيرَ يَتَعَدَّدُ (الْخ) جَزَمَ بِهِ مَعَ أَنَّ «الْمُصَنِّفَ» قَالَ^(٥)): ((لَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ

(١) «تبيين الحقائق»: كتاب السرقة ٢١٩/٣.

(٢) «النهر»: كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٠٩/ب بتصرف.

(٣) ص ١٩٤ - «در».

(٤) في المقالة السابقة.

(٥) «المنهج»: كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام حدِّ القذف ٢٢٩ق/١.

(فرغ)

عائِنَ القاضي رجلاً زَنَى أو شَرِبَ لَمْ يَحُدَّهُ استحساناً، وعن "محمَّدٍ": يُحْدُهُ قياساً على حَدِّ الْقَذْفِ وَالْقَوْدِ. قلنا: الاستيفاء للقاضي، وهو مندوبٌ للدرءِ بالخبرِ، فَلَحِقَتْهُ^(١) التُّهْمَةُ، "حواشي السَّعْدِيَّة"^(٢).

بِه لَكُنْهُ يُؤْخَذُ مِنْ كَلَامِهِمْ)) اهد. "ط"^(٣)، والمرادُ التَّعْزِيرُ الَّذِي هُوَ حَقُّ الْعَبْدِ كَمَا يَفِيضُهُ التَّعْلِيلُ، وسيأتي^(٤) ثَمَامُ الْكَلَامِ عَلَى ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِ "المُصَنِّفِ" فِي الْبَابِ الْآتِي: ((وَهُوَ حَقُّ الْعَبْدِ)).

{١٨٨٩٩} (قوله: قلنا) أي: فِي وَجْهِ الْأَسْتِحْسَانِ بِإِبْدَاءِ الْفَارِقِ، وَهُوَ أَنَّ حَدَّ الزَّنى أَوْ الشَّرْبِ لَيْسَ لَهُ مَطَالِبٌ مَخْصُوصٌ، فَكَانَ اسْتِيفَاؤُهُ لِلْقَاضِي ابْتِدَاءً، وَالْقَاضِي مَنُذُوبٌ أَي: مَأْمُورٌ بِالدرءِ، أَي: درءٍ [٤/ق١٧٤ب] الْحَدِّ بِالسُّتْرِ عَلَيْهِ، كَمَا مَرَّ^(٥) فِي الشَّاهِدِ لِلْخَبَرِ، وَهُوَ حَدِيثُ: «مَنْ رَأَى عَوْرَةً فَسْتَرَهَا كَانَ كَمَنْ أَحْيَى مَوْعُودَةً^(٦)»، فَإِذَا أَعْرَضَ الْقَاضِي عَمَّا نَذِبَ إِلَيْهِ وَأَرَادَ اسْتِيفَاءَهُ لَحِقَتْهُ تُّهْمَةٌ

(١) فِي "ب" وَ"ط" وَ"و": ((فَلَحِقَتْ)).

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ - فصل فِي التَّعْزِيرِ ١١٣/٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "ط": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٤١٠/٢.

(٤) المَقُولَةُ [١٨٩٩٧] قَوْلُهُ: ((وَهُوَ أَيِ التَّعْزِيرِ إِنْخ)).

(٥) ص ٢١ - "در".

(٦) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ١٥٣/٤ حَدَّثَنَا هَاشِمُ أَبُو النَّضْرِ (ج) وَأَبُو دَاوُدَ (٤٨٩٢) فِي الْأَدَبِ - بَابُ فِي السُّتْرِ عَلَى الْمُسْلِمِ، عَنْ ابْنِ أَبِي مَرْيَمَ وَهَاشِمٍ، (ج) وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكِبَرِيِّ" (٧٢٨٣) فِي الرَّجْمِ - التَّرْغِيبُ فِي سِتْرِ الْعَوْرَةِ، وَفِي الْمَحَابَرَةِ كَمَا فِي "التَّحْفَةِ" (٩٩٢٤) عَنْ آدَمَ بْنِ أَبِي إِسْحَاقَ كُلْهَيْمٍ عَنِ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ نَسِيطٍ الْوَعْلَانِيُّ عَنْ كَعْبِ بْنِ عُلْقَمَةَ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا الْهَيْثَمِ أَنَّهُ سَمِعَ دُخَيْنًا كَاتِبَ عَقِبةَ بْنِ عَامِرٍ قَالَ: قُلْتُ لَعَقِبَةُ: إِنَّ لَنَا جِيرَانًا يَشْرَبُونَ الْخَمْرَ وَإِنِّي دَاعٍ لَهُمُ الشَّرْطُ، فَقَالَ عَقِبةُ: وَمِجَاكَ لَا تَفْعَلْ فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: ((مَنْ سَتَرَ عَوْرَةَ مُؤْمِنٍ فَكَأَنَّمَا اسْتَحْيَا مَوْعُودَةً مِنْ قَبْرِهَا)) الْفُطْحُ لِلْهَاشِمِ.

هَكَذَا رَوَاهُ ابْنُ أَبِي مَرْيَمَ، وَآدَمُ، وَأَحْمَدُ عَنْ هَاشِمٍ قَالُوا: حَدَّثَنَا اللَّيْثُ بِهِ وَفِيهِ ((أَبَا الْهَيْثَمِ سَمِعَ دُخَيْنًا)) فَهَما شَخْصَانِ، وَرَوَاهُ الْعَبَّاسُ بْنُ مُحَمَّدٍ الدُّبُورِيُّ عَنْ هَاشِمٍ، وَأَبُو الْوَلِيدِ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ صَالِحٍ كُلْهَيْمٍ عَنِ اللَّيْثِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ نَسِيطٍ عَنْ كَعْبِ بْنِ دُخَيْنِ أَبِي الْهَيْثَمِ كَاتِبِ عَقِبةَ بِهِ [فَجَعَلُوا أَبَا الْهَيْثَمِ وَدُخَيْنًا رَجُلًا وَاحِدًا]، أَخْرَجَهُ يَعْقُوبُ الْقُسُوي =

= في "المعرفة والتاريخ" ٥٠٣/٢ - ٥٠٤، والرؤياني في "المسند" (٢٠/٧٩ب)، والطبراني في "المعجم الكبير" ١٧/٨٨٣)، وابن حبان (٥١٧)، والبيهقي ٣٣١/٨، والخلال في "الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر" ق (٧-٨)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٣٠/٢٣، وأخرجه البخاري في "الأدب المفرد" (٧٥٨) باب من ستر مسلماً، وأبو داود (٤٨٩١)، وأبوداود الطيالسي (١٠٠٥)، والطبراني ١٧/ (٨٨٤)، وابن شاهين في جزء من حديثه (ق ٢٠٥ب)، والبيهقي في "السنن" ٣٣١/٨، و"الشعب" (٦٦٥٩) (٩٦٥١)، والقضاعي في "مسند الشهاب" (٤٨٩) و(٤٩٠) و(٤٩١) و(٤٩٢)، من طرق عن ابن المبارك أخبرنا إبراهيم عن كعب عن أبي الهيثم عن عقبة فذكره، وأن أبا الهيثم هو الذي سأل عقبة. [ليس بين أبي الهيثم وعقبة دُخُونٌ وكأنه جعلهما واحداً] قال ابن شاهين: غريب من حديث إبراهيم بن نشيط.

هكذا رواه الطالبيسي ومسلم بن إبراهيم وبشر بن محمد ومحمد بن سليمان وإبراهيم بن أبي العباس عن ابن المبارك به، وأبو الهيثم مصري وثقه العجلي، وقال ابن يونس: حديثه معلول، وقال الذهبي: لا يُعرف، ودخين وثقه يعقوب بن سفيان وابن حبان ولعلَّ أبا الهيثم يكون دُخِيناً وإلى ذلك مال مسلم - والذُّلَّالِي في "الكنى" - وابن حبان في "الثقات"، والغلاطي في "جامع التحصيل"، وكناه في "تهذيب الكمال"، و"الإكمال" لابن ماكولا: أبا ليلى.

وخالفهم علي بن حُجْرٌ فرواه عن ابن المبارك عن إبراهيم عن كعب أن عقبة بن عامر قال سمعت رسول الله ﷺ ... به [لم يذكر أبا الهيثم ولا غيره] أخرجه هكذا النسائي في "الكبرى" (٧٢٨١) ثم أخرجه (٧٢٨٢) عن أحمد بن عمرو بن السرح ويحيى قالوا: أخبرنا ابن وهب أخبرني إبراهيم عن كعب بن علفمة عن كثير مولى عقبة عن عقبة بن عامر فذكره [دون القصة] وهكذا أخرجه الحاكم ٤/٣٨٤ حدثنا الأصم ثنا بحر بن نصر ثنا ابن وهب به إلا أنه سقط من المطبوع [عن عقبة بن عامر] فصار كأنه مرسلٌ بينما عزاه في "الكنز" (٦٣٧٩) إلى الحاكم عن عقبة بن عامر، وعزاه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٣٠/٢٣ إلى ابن وهب كذلك وخالف ابن لهيعة إبراهيم فيه فأخرجه أحمد ٤/١٤٧ عن حسن بن موسى عنه حدثنا كعب عن أبي كثير مولى عقبة عن عقبة فذكره.

وأخرجه أحمد ٤/١٤٧، ١٥٨، عن يحيى بن إسحاق وحسن وموسى بن داود عن ابن لهيعة حدثنا كعب حدثني مولى لعقبة [يقال له: أبو كثير] قال: قُتِلَ لعقبة فذكره [ولم يسمَّ يحيى بن إسحاق] ولعلَّ هذا من وهم ابن لهيعة فقد خالف ابن المبارك والليث وابن وهب والله أعلم.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦٥٩)، وابن عساكر (٢/٤٢٦أ) من طريق عمرو بن سعيد بن أركون الجمحي أبي مسلمة ثنا سعيد بن عبد العزيز التتوخي عن إسماعيل بن عبيد الله - وكان ثبناً - عمن حدثه عن عقبة بن عامر وجابر بن عبد الله مرفوعاً ... نحوه.

قال الطبراني: لم يروه عن سعيد إلا عمرو اهـ. ولم أجد إلا إسحاق بن سعيد بن أركون من طبقته، كذب أبو حاتم. وقال: ليس بثقة، وقال الدارقطني: منكر الحديث. والله أعلم.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/ (٧٩٥)، و"الأوسط" (١٥٠٤) وابن النجار كما في "الكنز" (٧٩٣٦) من طريق كُرْثُوس عن المعلى بن عبد الرحمن حدثنا عبد الحميد بن جعفر عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عقبة مرفوعاً: ((لا يرى امرؤ من أخيه غورة فيسترها إلا ستره الله وأدخله الجنة)).

= وأخرج الطبراني في "الأوسط" (١٥٠٣) عن إبراهيم بن راشد حدثنا المعلى حدثنا عبد الحميد عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن أبي سعيد الخدري ... فذكره ثم قال: لا يروى عن أبي سعيد إلا بهذا الإسناد، تفرد به معلى اهـ. ومعلى: قال أبو حاتم: متروك وكذبه ابن المديني وابن معين والدراطيني وقد سرقه من خالد بن إلياس المروثي. فقد أخرجه أبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأصبهان" (٣٥٤) عن خالد عن يحيى بن عبد الرحمن عن أبي سعيد فذكره. وأخرجه عبد بن حميد (٨٨٥)، والطبراني في "الأوسط" (٩٤٤٢)، و"الصغير" ١٢٥/٢، وعنه الخطيب في "تاريخه" ٥٢١/١٣، والخراطي في "مكارم الأخلاق" كما في "الكنز" (٦٣٩٧) عن خالد عن يحيى بن عبد الرحمن عن أبي سلمة عن أبي سعيد وكل هذا تخطيط لا يصح منه شيء.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/٨٦٤، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ٥١٠/٢، وعنه الخطيب في "تالي التلخيص" (٩) عن عبد الله بن صالح حدثنى يحيى بن أيوب عن عياش بن عباس عن واهب بن عبد الله العفاري قال: قدم رجل من أصحاب النبي ﷺ من الأنصار على مسلمة بن مخلد فألفاه نائماً فأيقظه ثم أرسل إلى عقبة فحذاء فقال: هل سمعت رسول الله ﷺ في ستر المؤمن؟ قال عقبة: أنا أبو حماد سمعت رسول الله ﷺ يقول: فذكر نحوه حديث أبي سعيد ليس فيها فكأنما أحيا مؤودة، وأخرج ابن عبد البر في "المهيد" ١٢٧/٢٣ عن عمرو بن الحارث عن أبيه عن مولى لخارجة حدثه عن أبي صياد الأسود الأنصاري وكان عريضهم أن رجلاً من الأنصار قدم - أي مصر - فحل عند مسلمة ... فذكر نحوه، وأخرجه أحمد ١٥٣/٤، والحميدي (٣٨٤)، وعنه الخطيب في "الرحلة في طلب الحديث" (٣٤) و"الاسماء المبهمة" ص ٦٤ - عن سفيان بن عيينة ومحمد بن بكر البرساني عن ابن جريج سمعت أبا سعد الأعمى يحدث عطاء بن أبي رباح قال: خرج أبو أيوب إلى عقبة، تصر فأتى مسلمة فدلّه على عقبة فقال: خذنا ما سمعته من رسول الله ﷺ لم يبق أحد سمعه فذكر نحوه مع القصة بطولها، وأخرجه أحمد ١٥٩/٤ و١٠٤/٤، وعنه ابن قانع في "معجم الصحابة" ٨٤/٣، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (١٣٧٦) (١٣٧٧)، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٦)، وابن أبي الدنيا في "فضاء الخواتم" (١١٣)، وابن عساكر في "تاريخه" ٥٨/٥٤، (عبد الرزاق ومحمد بن بكر وسفيان ويحيى بن أبي بكر) أخبرنا ابن جريج عن محمد بن المنكدر عن أيوب عن مسلمة بن مخلد أن النبي ﷺ قال: ((من ستر مسلماً)) وقال ابن جريج مرة: وركب أبو أيوب فذكره مراسلاً، وزاد عبد الرزاق فحدث بهذا الحديث أبو سعيد عطاء، قال الذهبي في "السير" ٤٢٢/٩: هذا غريبٌ قرأه اهـ. أي: عن البرساني! وقد رأيت من تابعه، وقال أيضاً ٣٣٤/٦: هذا حديث جيد الإسناد اهـ، مع أن محمد بن المنكدر لم يسمع من أبي أيوب، لذلك قال ابن حجر في "الفتح" ٢٣٠/١: إنساده منقطع اهـ. وقال العلائي في "جامع التحصيل": الظاهر أنه مرسل، فلو نظرنا إلى زيادة عبد الرزاق علمنا أنه اعتمد على أبي سعد المكي الأعمى، وقال ابن حجر والذهبي: مجهول، قال أبو حاتم: هذا حديث مضطرب الإسناد كما في "العلل" ١٦٤/٢، وأخرجه ابن شاهين كما في "الإصابة" ١٩٦/١ عن نصر بن عيسى عن محمد بن بكر عن ابن جريج عن ابن المنكدر عن أبي أيوب عن ثابت بن مخلد، كذا قال ويسن أبو نعيم أن هذا خطأ على البرساني، وقال: وهو وهمٌ ظاهر؛ لأن الأثبات رَوَوْه عن محمد بن بكر فقالوا: مسلمة بن مخلد، نعم ونصر بن علي الجهضمي أجل من هذا الوهم، فقد أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٣/١٥٥-١٥٦ من طريق أبي حامد محمد بن هارون الحضرى وواهب بن يحيى البصري كلاهما عن نصر به، وقال (مسلمة) فالخطأ من شيخ ابن شاهين والله أعلم.

= وأخرجه الخرازطي في "مكارم الأخلاق" (٢١٦) "المنتقى" والطبراني في "الأوسط" (٤٩٩٢) (٨٠٨٥) وابن عدي ٥٤/٧ والبيهقي في "الشعب" (٩٦٥٤) وأبو سهل القطان في "أنفوائد المنتقى" ق (٩٧/١) من طريق أبي الربيع الزهراني وإبراهيم بن أبي العباس ومحمد بن أبي معشر عن أبي معشر نجح عن محمد بن المنكدر عن جابر مرفوعاً، قال الطبراني: لم يروه عن محمد المنكدر إلا أبو معشر، تفرد به أبو الربيع كذا قال، وأبو معشر ضعيف، وواضح أنه أخطأ على محمد بن المنكدر حيث خالف ابن جريح، وأخرجه البخاري في "تاريخه" ١٦٥/٢ من طريق محمد بن عبد الله بن مهاجر عن ثابت الطائفي قال رأيت جابر بن عبد الله أتى عقبة فذكره، وأخرجه أحمد ١٠٤/٤، وعنه الطبراني ١٩/١٠٦٧، و"مسند الشاميين" (٣٤٩٤) وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٠٦٠) من طريق عباد بن عباد وابن أبي عدي والمتمم بن سيمان وأزهر بن سعد عن ابن عون عن مكحول أن عقبة أتى مسلمة بمصر وكان بينه وبين البواب شيء فسمع صوته فأذن له فقال: لم أتك زائراً ولكي جئتكم حاجة، أذكركم يوم قال رسول الله ﷺ: ((مَنْ عَلِمَ مِنْ أَخِيهِ سِيئَةً فَسْتَرَهَا سَتَرَهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ بِهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ)) فقال: نعم، فقال: لهذا جئت أهد. رواية المتمم مختصرة، وقال: (عن عقبة) بدل (مسلمة).

وأخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (٣٥٠٢) عن سالم بن نوح حدثنا ابن عون عن مكحول عن مسلمة مرفوعاً ((من عرف من أخيه سيئة...)).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/٩٦٢ و"الأوسط" كما في "جمع البحرين" عن هلال بن حق - وثقه ابن حبان - عن ابن عون وهشام عن محمد بن سيرين، قال: خرج عقبة إلى مسلمة ... ولا شك أن هذا خطأ. فالصحيح أن ابن عون رواه عن مكحول لا ابن سيرين.

وأخرجه أحمد ٦٢/٤، ٣٧٥/٥ حدثنا مؤمل بن إسماعيل حدثنا حماد حدثنا عبد الملك بن عمير عن مُنيب عن عمه قال: بلغ رجلاً من أصحاب رسول الله ... فذكر نحوه، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨١٣٣) من طريق عبد الله بن محمد - يعني ابن أبي عائشة - عن يحيى بن أبي الحجاج عن أبي سنان عيسى القسَملي عن رجاء بن خثوة سمعت مسلمة بن مخلد (وفيه أن جابراً هو الذي رحل)، ثم قال: لم يروه عن رجاء إلا أبو سنان تفرد به ابن أبي عائشة، وأبو سنان ويحيى ضعيفان.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٥) أخبرنا محمد بن راشد أخبرنا سليمان بن موسى عَمَّنْ حَدَّثَهُ عن رجلٍ من الأنصار من أصحاب النبي ﷺ. وأخرجه الخطيب في "الرحلة" (٣٥) عن عبد الرحمن بن زياد الإفريقي - ضعيف - حدثني مسلم بن يسار (ج) و (٣٦) عن جعفر بن بُرقان عن يحيى بن راشد الدمشقي (ج) و (٣٧)، عن سيار عن جرير بن حيان كلهم ذكر هذه القصة مرسلّة، فأنّت ترى أنها قصة تدلّوها أهل مصر والشام ومكة والمدينة، فهي قوية على قاعدة اختلاف طرق المرسل.

وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٧٤٢) عن الطبراني (٧٢٣١)، والضياء في "المختارة" كما في "الجامع الصغير" عن معتمر ابن سليمان عن سَلَمَ بن أبي الذبيل عن أبي سنان رجل من أهل المدينة سمع جابر بن عبد الله يحدث عن شهاب رجل من أصحاب رسول الله ﷺ كان ينزل مصر أنه سمع رسول الله ﷺ السّر على المؤمن فرحل إليه [مختصراً] .
قال في "المجمع" ٢٤٧/٦: سَلَمَ وأبو سنان لم أعرفهما، وبقيّة رجاله ثقات.

بذلك، فلم يَجْزُ لَهُ اسْتِيفَاؤُهُ، بِخِلَافِ حَدِّ الْقَذْفِ وَالْقَوْدِ؛ فَإِنَّ لَهُ مَطْلَبًا، وَهُوَ الْمَقْدُوفُ وَوَلِيُّ الْمَقْتُولِ، حَتَّى قِيلَ: إِنَّ إِقَامَةَ التَّعْزِيرِ لِصَاحِبِهِ كَالْقَصَاصِ كَمَا نَقَلَهُ فِي "الْمَجْتَبَى"، فَلَمْ يَوْجَدْ مِنَ الْقَاضِي تَهْمَةً فِيهِ فَكَانَ لَهُ اسْتِيفَاؤُهُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ لَيْسَ شَرْطًا لِاسْتِيفَاءِ الْقَصَاصِ بَلْ لِلتَّمَكُّينِ كَمَا مَرَّ^(١) قَبِيلُ بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الرَّئْيِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي فِي تَقْرِيرِ هَذَا الْمَحَلِّ، فَتَأَمَّلْهُ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(قوله فلم يوجد من القاضي تهمة فيه فكان له استيفاءه فيما بينه وبين الله تعالى إلخ) المَعْوَلُ عَلَيْهِ أَنَّ الْقَاضِيَّ لَا يَقْضِي بِعِلْمِهِ وَلَوْ فِي حَقِّهِ تَعَالَى الْخَالِصَةَ.

- وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٧٤٣) عن الحسن بن سفيان في "مسنده"، وابن منده في "المعرفة" كما في "الإصابة" ١٥٩/٢ من طريق عيسى بن حميد الراسي أبي همام وكان صدوقاً، حدثنا حفص عن جابر فذكر نحوه. قال أبو نعيم: رواه سلم بن قتيبة عن عيسى نحوه، ولم يكن حفصاً، وقال: حفص من بني الحارث بن راسب، وكناه مسلم بن إبراهيم، وقال: (حفص أبو النضر)، وحكم بعض متأخري أنَّهُ هو أبو سنان المدني روى عنه جماعة من البصريين. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦١٥٢)، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٣٣/٥-٢٣٤، وابن عساكر ١٣٥/٥١، من طريق طلحة بن زيد عن الوضين بن عطاء عن بلال بن سعد عن جابر مرفوعاً به. قال أبو نعيم والطبراني: غريب من حديث الوضين عن بلال تفرد به طلحة أهد. وطلحة هذا قد كذبه أحمد وأبو داود. وضعفه غيره، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧٩٢٦) من طريق أبي المُنْبِيع عن أبي صالح الخُوَزِيِّ عَنِ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعاً ((مَنْ رَأَى مِنْ أَخِيهِ رِبْقَةً فِي دِينِهِ فَسْتِرْهُ عَلَيْهَا كَانَتْ لَهُ حَسَنَةٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ))، ثُمَّ قَالَ: لَمْ يَرَوْهُ عَنْ أَبِي مَنِجٍ الْمَدَنِيِّ إِلَّا ابْنُ نَافِعٍ وَمَرْوَانَ بْنِ مَعَاوِيَةَ، قَالَ فِي "المجمع" ٢٤٧/٦: وأبو صالح الخوزي ضعيف. وأخرجه البيهقي في "الشعب" (٩٦٥٣) من طريق الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن عبد الواحد بن قيس عن أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعاً ((مَنْ أَطْفَأَ عَنْ مُؤْمِنٍ سِيقَةً كَانَ خَيْرًا مِنْ أَحْيَا مَوْؤَدَةً)) لَفْظُ ابْنِ رَاهَوِيٍّ عَنِ الْوَلِيدِ: ((مَنْ سَتَرَ عَلَى مُؤْمِنٍ فَاحِشَةً))، هَكَذَا رَوَاهُ الْوَلِيدُ مَرْفُوعاً، وَخَالَفَهُ عَيْسَى بْنُ يُونُسَ فَرَوَاهُ عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ عَنِ عَبْدِ الْوَاحِدِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مَوْقُوفاً.

أخرجه ابن أبي شيبة ٢٤٧/٦ في الأدب - الستر على الرجل ١٨٧/٨ في الزهد - كلام أبي هريرة، عن عيسى به. وفي الباب حديث مسلم عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعاً: ((مَنْ سَتَرَ مُسْلِمًا سَتَرَهُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ)) وحديث ابن عمر نحوه والله أعلم.

﴿باب التعزير﴾

هو لغة: التأديب مطلقاً، وقول "القاموس"^(١): ((إنه يُطلق على ضربه دون الحد^(٢))) غلط، "نهر"^(٣). وشرعاً:

﴿باب التعزير﴾

لما ذكر الزَّوْجَرُ المقدَّرةَ شرع في غير المقدَّرة، وأخرها لضعفها، وألحقه بالحدود مع أنَّ منه ما هو محض حقِّ العبدِ لما أنَّه عقوبة، وتأمُّه في "النهر"^(٣).

١٨٨٧٠٦ (قوله: هو لغة: التأديب مطلقاً) أي: بضرب وغيره دون الحد أو أكثر منه، ويُطلق على التَّفْحِيمِ والتَّعْظِيمِ، ومنه: ﴿وَتُعْزِرُوهُ وَتُقِرُّوهُ﴾ [الفتح - ٩]، فهو من أسماء الأضداد. ١٨٨٧١١ (قوله: غَطَطَ) لأنَّ هذا وضع شرعي لا لغوي؛ إذ لم يُعرف إلا من جهة الشرع، فكيف نُسِبَ لأهل اللغة الجاهلين بذلك من أصله؟! والذي في "الصَّحاح"^(٤) بعد تفسيره بالضرب: ومنه سُمِّيَ ضرب ما دون الحد تعزيراً، فأشار إلى أنَّ هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة قيد، هو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعي، فهو كلفظ الصَّلَاةِ والزَّكَاةِ ونحوهما المنقولة لوجود المعنى الشَّعْوِيِّ فيها وزيادة، وهذه دقيقة مهمَّة تفطن لها صاحب "الصَّحاح"، وغفل عنها صاحب "القاموس"، وقد وقع له نظير ذلك كثيراً، وهو غلط يتعيَّن التفطن له اهـ. "نهر"^(٥) عن "ابن حجر المكي"^(٦)، وأجيب بأنَّه لم يلتزم الألفاظ اللغوية فقط، بل يذكر المنقولات الشرعية

﴿باب التعزير﴾

(قوله: وأجيب بأنَّه لم يلتزم الألفاظ اللغوية إلخ) المحبُّ هو السيّد "الحَمَوي"، قال: ((وربَّما يشعر كلامه في "الديباجة" بذلك أي: بعدم التزامه الألفاظ اللغوية))، وبهذا يسقط نظير المحشي الآتي، تأمل.

(١) "القاموس": مادة ((عزر)).

(٢) في "و": ((ضرب ما دون الحد)).

(٣) انظر "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠/أ.

(٤) "الصَّحاح": مادة ((عزر)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ق ٣١٠/أ.

(٦) "تحفة المحتاج": كتاب الأشربة - فصل في التعزير ١٧٥/٩.

(تأديبٌ دونَ الحدِّ، أكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ سوطاً،.....)

والاصطلاحية، وكذا الألفاظُ الفارسيةُ لكثيراً للفوائد، وفيه نظراً؛ لأنَّ كتابه موضوعٌ لبيان المعاني اللغوية، فحيثُ ذكِرَ غيرها كانَ عليه التَّنبُّيهُ عليه، لئلاَّ يُوقَعَ الناظرُ في الاشتباه.

[١٨٨٧٢] (قوله: تأديبٌ دونَ الحدِّ) الفرقُ بينَ الحدِّ والتَّعزيرِ: أنَّ الحدَّ مقدَّرٌ والتَّعزيرُ مَفْضُوزٌ

إلى رأيِ الإمام، وأنَّ الحدَّ يُدرَأُ بالشُّبُهَاتِ والتَّعزيرُ يُجِبُّ معها، وأنَّ الحدَّ [١٧٥/٤] لا يُجِبُّ على الصَّيِّ والتَّعزيرُ شَرِيعٌ عليه، وأنَّ الحدَّ يُطَبَّقُ على الذَّمِّيِّ والتَّعزيرُ يُسَمَّى عقوبةً له؛ لأنَّ التَّعزيرَ شَرِيعٌ للتَّطهير، "تاترخانية"^(١). وزادَ بعضُ المتأخِّرين أنَّ الحدَّ مَخْنُصٌ بالإمام، والتَّعزيرُ يَفْعَلُهُ الرَّوْجُ والمولَى وكلُّ مَنْ رَأَى أحداً يَباثِرُ المعصيةَ، وأنَّ الرَّجوعَ يَعْمَلُ في الحدِّ لا في التَّعزيرِ، وأنَّه يُجَبِّسُ المشهودَ عليه حتَّى يُسألَ عن الشُّهُودِ في الحدِّ لا في التَّعزيرِ، وأنَّ الحدَّ لا تَحْجُزُ الشَّفَاعَةُ فيه، وأنَّه لا يَحْجُزُ للإمامِ تركه، وأنَّه قد يَسْقُطُ بالتَّقاَدُمِ بِخِلَافِ التَّعزيرِ، فهي عشرة.

قلت: وسيجيء^(٢) غيرها عندَ قوله: ((وهو حقُّ العبد)).

[١٨٨٧٣] (قوله: أكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ سوطاً) لحدِيث: ((مَنْ بَلَغَ حَدًّا فِي غَيْرِ حَدٍّ فَهُوَ مِنْ

الْمَعْتَدِينَ))^(٣)، وَحَدُّ الرَّقِيقِ أَرْبَعُونَ فَنَقَصَ عَنْهُ سَوَاطِءٌ، وَ"أَبُو يَوْسُفَ" عَتَبَرُ أَقَلَّ حُدُودِ الْأَحْرَارِ؛

(١) "التاترخانية": باب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٣٨/٥ يتصرف، نقلاً عن "نصاب الاحتساب".

(٢) المقولة [١٨٩٩٧] قوله: ((وهو أي: التعزير إلخ)).

(٣) أخرجه البيهقي ٣٢٨/٨ في الأشربة - باب ما جاء في التعزير وأنه لا يُنْبَغُ به أربعين، من طريق ابن ناجية، وعزاه

في "التنقيح" إلى "فوائده" كما في "نصب الراية" ٣٥٤/٣ قال: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ حُصَيْنٍ الْأَصْبَحِيُّ، حَدَّثَنَا عُمَرُ بْنُ

عَلِيٍّ الْمَقْدَمِيُّ، ثَنَا مِسْعَرٌ عَنْ خَالِهِ الْوَلِيدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ الثُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ - كَذَا قَالَ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ:

... فَذَكَرَهُ. وَمَعَ أَنَّ عُمَرَ الْمَقْدَمِيَّ قَدْ صَرَّحَ بِالتَّحْدِيثِ إِلَّا أَنَّهُ كَانَ يَدُلُّسُ تَدْلِيسَ الْقَطْعِ يَقُولُ: سَمِعْتُ، وَحَدَّثَنَا

ثُمَّ يَسْكُتُ، ثُمَّ يَقُولُ: هَشَامٌ ... قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: وَالْمَحْفُوظُ: هَذَا الْحَدِيثُ مَرْسَلٌ، ثُمَّ أَخْرَجَهُ مِنْ طَرِيقِ أَبِي دَاوُدَ،

وَأَخْرَجَهُ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيُّ فِي "الآثَارِ" (٦١٠) فِي النِّصَاصِ وَالْحُدُودِ - بَابُ التَّعزِيرِ، كِلَاهُمَا عَنْ مِسْعَرٍ:

أَخْبَرَنِي الْوَلِيدُ [زَادَ مُحَمَّدَ] بْنُ عُثْمَانَ، عَنْ الضَّحَّاكِ [زَادَ مُحَمَّدَ] بْنِ مَزَاحِمَ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ... مَرْسَلًا. =

= وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٧٦) في الخلود - باب: لا يُبلغ بالحدود العقوبات، من طريق إسماعيل بن أيوب، عن أبيه وغيره، عن أبي بكر عبد الرحمن بن الحارث أنه قال: ((لا تبلغ العقوبة بالحدود)).
وأخرج البيهقي في "الكبرى" ٣٢٧/٨ من طريق سعياد بن منصور، حدثنا هُشَيْمٌ، أخبرنا المغيرة قال: كتب عمر بن عبد العزيز: ((أن لا يبلغ في التعزير أدنى الخلود أربعين سوطاً))، بل أخرج البخاري (٦٨٤٨) و(٦٨٤٩) و(٦٨٥٠) في الخلود - باب كم التعزير والأدب، ومسلم (١٧٠٨) في الخلود - باب: قلروا أسواط التعزير، وأبو داود (٤٤٩١) و(٤٤٩٢) في الخلود - باب في التعزير، والترمذي (١٤٦٣) في الخلود - باب ما جاء في التعزير، والنسائي في "الكبرى" (٧٣٣٠) و(٧٣٣١) و(٧٣٣٢) أبواب التعزيرات والشهود - كم التعزير؟ وابن ماجه (٢٦٠١) في الخلود - باب التعزير، وأحمد ٤٦٦/٣، وعبد الرزاق (١٣٦٧٧)، والطبراني ٢٢/ (٥١٤) و(٥١٥) و(٥١٦) و(٥١٧)، وابن أبي شيبة ٥٦٧/٦، والبيهقي ٣٢٧/٨، وصححه الحاكم ٣٦٩/٤ - ٣٧٠، وابن حبان (٤٤٥٢) و(٤٤٥٣) من طريق يزيد بن أبي حبيب وابن لهيعة عن بكير بن عبد الله بن الأشج، عن سليمان بن يسار، عن عبد الرحمن بن جابر، عن أبي بردة بن نيار رضي الله عنه قال: كان النبي ﷺ يقول: ((لا يُجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله)). هكذا رواه سعيد بن أيوب، عن يزيد، (ح) وأصحاب الليث، عن الليث، عن يزيد، به، ورواه يزيد بن أبي أنيسة، عن يزيد، (ح) وابن وهب عن عمرو بن الحارث، كلاهما عن بكير، عن سليمان بن يسار، حدثني عبد الرحمن بن جابر أن أباه حدثه أنه سمع أبا بردة الأنصاري... فذكره.
ورواه فضيل بن سليمان، وابن جريح، عن مسلم بن أبي مريم، حدثني عبد الرحمن بن جابر عن سماع النبي ﷺ، وقال ابن جريح: (عن رجل من الأنصار).

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٦٧٩) عن إبراهيم بن عثمان عن عبيد الله بن رافع عن سليمان بن يسار مرسلًا.
قال أبو حاتم: رواه حفص بن ميسرة، عن مسلم بن أبي مريم، عن ابن جابر، عن جابر، عن النبي ﷺ، وقال: هذا خطأ. كما في "العلل" لابن أبي حاتم ٤٥١/٢ - ٤٥٢، قال - أي: ابن أبي حاتم - قلت لأبي أيهما أصح؟ قال: حديث عمرو بن الحارث؛ لأن نفسي قد اتفقا على أبي بردة، فصر أحدهما ذكر جابر، وحفظ أحدهما جابرًا.
وانظر: "فتح الباري" ٢١٩/١٢، حيث رد على من ادعى اضطراب الحديث، مع أنه أخرجه عبد الرزاق (١٣٦٧٤) عن الثوري، عن حميد الأعرج، عن يحيى بن عبد الله بن صفير: أن عمر كتب إلى أبي موسى: ((ولا تبلغ بنكال فوق عشرين سوطاً)).

وأخرجه ابن أبي شيبة ٥٦٧/٦، حدثنا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عن حميد، ولكنه قال: ((الآن لا تبلغ في تعزير أكثر من ثلاثين))، ثم أخرجه عن ابن عُيَيْنَةَ عن جامع، عن أبي وائل: ((أن رجلاً كتب إلى أم سلمة في دين له قبلها يُحرَجُ عنها فيه، فأمر عمر بن الخطاب أن يضرب ثلاثين جلدة)).

وأقله ثلاثة).....

لأنَّ الأصلَ الحُرِّيَّةَ فنَقَصَ سَوَاطٍ فِي رِوَايَةٍ عَنْهُ، وَظَاهَرُ الرِّوَايَةِ عَنْهُ تَقْيِصُ حَمْسَةٍ، كَمَا رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ^(١)، وَيَجِبُ تَقْلِيدُ الصَّحَابِيِّ فِيمَا لَا يُدْرِكُ بِالرَّأْيِ، لَكِنَّهُ غَرِيبٌ عَنْ عَلِيٍّ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، وَفِي "الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ"^(٣): ((قَالَ "أَبُو يُوسُفَ": أَكْثَرُهُ فِي الْعَبْدِ تِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ سَوَاطٍ، وَفِي الْحَرِّ حَمْسَةٌ وَسَبْعُونَ سَوَاطٍ وَبِهِ نَأْخُذُ)) هَذَا، فَعَلِمَ أَنَّ الْأَصَحَّ قَوْلُ "أَبِي يُوسُفَ"، "بِحَرْ"^(٤).

قُلْتُ: يُحْتَمَلُ أَنَّ قَوْلَهُ: ((وَبِهِ نَأْخُذُ)) تَرْجِيحٌ لِلرِّوَايَةِ الثَّانِيَةِ عَنْ "أَبِي يُوسُفَ" عَلَى الرِّوَايَةِ الْأُولَى؛ لَكُونَ الثَّانِيَةُ هِيَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ عَنْهُ، وَلَا يَلِزُ مِنْ هَذَا تَرْجِيحُ قَوْلِهِ عَلَى قَوْلِهِمَا الَّذِي عَلَيْهِ مَتَوُّنُ الْمَذْهَبِ مَعَ نَقْلِ الْعَلَامَةِ "قَاسِمٍ" تَصْحِيحَهُ عَنِ الْأُمَمَةِ، وَلِذَا لَمْ يَعْمَلِ "الشَّارِحُ" عَلَى مَا فِي "الْبَحْرِ"، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ" أَنَّهُ يُقَرِّبُ كُلَّ جَنْسٍ إِلَى جَنْسِهِ، فَيُقَرِّبُ اللَّمَسَ وَالْقِبْلَةَ مِنْ حَدِّ الزَّنَى، وَقَدْ غَفَرَ الْمُحْصَنُ أَوْ الْمُحْصَنُ بِغَيْرِ الزَّنَى مِنْ حَدِّ الْقَذْفِ، صَرَفًا لِكُلِّ نَوْعٍ إِلَى نَوْعِهِ، وَعَنْهُ: أَنَّهُ يُعْتَبَرُ عَلَى قَدَرِ عِظَمِ الْجُرْمِ وَصِغَرِهِ، "زَيْلَعِي"^(٥).

[١٨٨٧/٤] (قَوْلُهُ: وَأَقْلَهُ ثَلَاثَةٌ) أَي: أَقْلُ التَّعْزِيرِ ثَلَاثُ جُلْدَاتٍ، وَهَكَذَا ذَكَرَهُ "الْقُدُورِيُّ"^(٦)، فَكَأَنَّهُ يَرَى أَنَّ مَا دُونَهَا لَا يَقَعُ بِهِ الزَّجْرُ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ بَلْ يَخْتَلِفُ ذَلِكَ بِاخْتِلَافِ الْأَشْخَاصِ، فَلَا مَعْنَى لَتَقْدِيرِهِ مَعَ حَصُولِ الْمَقْصُودِ بِلَوْنِهِ، فَيَكُونُ مَقْوُضًا إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي، يَقِيْمُهُ بِقَدْرِ مَا يَرَى الْمَصْلَحَةَ فِيهِ عَلَى مَا بَيَّنَّا تَفَاصِيلَهُ، وَعَلَيْهِ مَشَايِخُنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ تَعَالَى، "زَيْلَعِي"^(٧)، وَخَوْدَةُ فِي [٤/١٧٥/ب] "الْهَدَايَةِ"^(٨)، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٩): ((فَلَوْ رَأَى أَنَّهُ يَنْزَجِرُ بِسَوَاطٍ وَاحِدٍ أَكْتَفَى بِهِ، وَبِهِ

(١) قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ" - فِي "نَصَبِ الرِّايَةِ" ٣/٣٥٤ -: غَرِيبٌ، وَذَكَرَهُ "الْبَغَوِيُّ" فِي "شَرْحِ السَّنَةِ" عَنْ "ابْنِ أَبِي لَيْلَى".

(٢) انْظُرِ "الْفَتْحَ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ١١٥/٥.

(٣) "الْحَاوِي الْقُدْسِيُّ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ١٥٥/١.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ٥١/٥.

(٥) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ٢٠٩/٣.

(٦) انْظُرِ "الْبَلَابَ فِي شَرْحِ الْكِتَابِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ١٩٨/٣.

(٧) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ٢١٠/٣.

(٨) "الْهَدَايَةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ١١٧/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٩) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ١١٦/٥.

لو بالضرب، وجعله في "الدُرر" ^(١) على أربع مراتب،

صرّح في "الخلاصة" ^(٢)، ومقتضى الأوّل أنّه يكمل له ثلاثة؛ لأنّه حيث وجب التعزير بالضرب فأقل ما يلزم أقلّه؛ إذ ليس وراء الأقل شيء، ثم يقتضي أنّه لو رأى أنّه إنّما ينزجر بعشرين كانت أقل ما يجب فلا يجوز نقضه عنها، فلو رأى أنّه لا ينزجر بأقل من تسعة وثلاثين صار أكثره أقل الواجب، وتبقى فائدة تقدير الأكثر بها أنّه لو رأى أنّه لا ينزجر إلاّ بأكثر منها يقتصر عليها، ويبدّل ذلك الأكثر بنوع آخر وهو الحبس مثلاً).

١٨٨٧٥ | (قوله: لو بالضرب) يعني: أنّ تقدير التعزير بما ذكر إنّما هو فيما لو رأى القاضي تعزيره بالضرب فليس له الزيادة على الأكثر، فلا ينافي ما يأتي من أنّ التعزير ليس فيه تقدير بل هو مفوض إلى رأي القاضي؛ لأنّ المراد تفويض أنواعه من ضرب ونحوه كما يأتي ^(٣).

١٨٨٧٦ | (قوله: على أربع مراتب) تعزير أشراف الأشراف - وهم العلماء والعلوية ^(٤) - بالإعلام بأن يقول له القاضي: بلغني أنّك فعل كذا فينزجر به، وتعزير الأشراف - وهم نحو الدّهاقين - بالإعلام والجرّ إلى باب القاضي والخصومة في ذلك، وتعزير الأوساط - وهم السوقة - بالجرّ والحبس، وتعزير الأخسّاء بهذا كلّهم بالضرب اهـ. ومثله في "الفتح" ^(٥) عن "الشافعي" ^(٦) و"الزيلعي" ^(٧) عن "النهاية"، ويأتي ^(٨) الكلام عليه، والدّهاقين: جمع دهقان بكسر الدال وقد تضمّ، وهو معرّب يُطلّق على رئيس القرية والتاجر ومن له مال وعقار، "مصباح" ^(٩).

(١) "الدُرر والغرر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٧٥/٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود ق ٣٣٣/أ.

(٣) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزير ليس فيه تقدير)).

(٤) هم سلالة سيدنا علي كرم الله وجهه ورضي عنه وعن صحابة رسول الله أجمعين.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٢/٥.

(٦) "الشافعي": لعبد الله بن محمود شمس الأئمة إسماعيل بن رشيد الدين محمود بن محمد الكزنجري ("كشف الظنون" ١٠٢٣/٢).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٨) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزير ليس فيه تقدير)).

(٩) "المصباح المنير": ((الدّهقان)) بتصرف.

وكُلُّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى عَدَمِ تَفْوِيضِهِ لِلْحَاكِمِ، مَعَ أَنَّهَا لَيْسَتْ عَلَى إِطْلَاقِهَا؛ فَإِنَّ مَنْ كَانَ مِنْ أَشْرَافِ الْأَشْرَافِ لَوْ ضَرَبَ غَيْرَهُ فَأَدَمَاهُ لَا يَكْفِي تَعْزِيرُهُ بِالْإِعْلَامِ، وَأَرَى أَنَّهُ بِالضَّرْبِ صَوَابٌ، "نَهْر"^(١). (وَلَا يُفَرَّقُ الضَّرْبُ فِيهِ)، وَقِيلَ: يُفَرَّقُ، وَوُفِّقَ بِأَنَّهُ إِنْ بَلَغَ أَقْصَاهُ يُفَرَّقُ.....

[١٨٨٧٧] (قَوْلُهُ: وَكُلُّهُ مَبْنِيٌّ إِلَيْهِ) أَي: كُلُّ مَا ذُكِرَ مِنَ الْمَرَاتِبِ الْأَرْبَعَةِ، وَلَا يَصِحُّ أَنْ يَرْجِعَ إِلَى مَا فِي "الْمَتْنِ" أَيْضًا؛ لِأَنَّ مَا ذُكِرَ فِيهِ مِنَ التَّقْدِيرِ لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الْقَوْلِ بِالتَّفْوِيضِ وَعَدَمِهِ كَمَا عَلِمْتَ، فَافْهَمْ، ثُمَّ إِنَّ مَا ذَكَرَهُ مِنْ أَنَّهُ مُخَالِفٌ لِلْقَوْلِ بِالتَّفْوِيضِ هُوَ مَا فَهَمَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢)، حَيْثُ قَالَ: ((وَوَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَيْسَ مَقْصُودًا إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي، وَأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ التَّعْزِيرُ بِغَيْرِ الْمُنَاسِبِ لِمُسْتَحَقِّهِ، وَظَاهِرُ الْأَوَّلِ - أَي: الْقَوْلِ بِالتَّفْوِيضِ - أَنَّ لَهُ ذَلِكَ)) اهـ.

قُلْتُ: وَفِيهِ كَلَامٌ نَذَرُهُ^(٣) قَرِيبًا.

[١٨٨٧٨] (قَوْلُهُ: فَإِنَّ مَنْ كَانَ إِلَيْهِ) سَنَذَرُ^(٤) مَا يُؤَيِّدُهُ قَرِيبًا.

[١٨٨٧٩] (قَوْلُهُ: وَلَا يُفَرَّقُ الضَّرْبُ فِيهِ) بَلْ يُضْرَبُ فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ؛ لِأَنَّهُ جَرَى فِيهِ التَّخْفِيفُ مِنْ حَيْثُ الْعَدَدُ، فَلَوْ خَفَّفَ مِنْ حَيْثُ التَّفْرِيقُ أَيْضًا يَفُوتُ الْمَقْصُودُ مِنَ الْأَنْزَاجِ.

[١٨٨٨٠] (قَوْلُهُ: وَقِيلَ: يُفَرَّقُ) ذَكَرَهُ "حَمَّادٌ" فِي حُدُودِ [١٧٦/٤] "الْأَصْلِ"^(٥)، وَالْأَوَّلُ ذَكَرَهُ فِي أَشْرَبِ "الْأَصْلِ"^(٥).

[١٨٨٨١] (قَوْلُهُ: وَوُفِّقَ إِلَيْهِ) فَلَيْسَ فِي الْمَسْأَلَةِ رَوَايَتَانِ، بَلْ اخْتِلَافُ الْجَوَابِ لِاخْتِلَافِ

(١) ((نَهْر)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"ط"، وَالْمَسْأَلَةُ فِيهِ، انْظُرِ "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَدْفِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ق ٣١٠ ب/بِتَصَرُّفٍ.

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ٤٤/٥ بِتَوْضِيحٍ مِنْ ابْنِ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٣) الْمَقُولَةُ [١٨٨٨٨] قَوْلُهُ: ((وَالْتَعْزِيرُ لَيْسَ فِيهِ تَقْدِيرٌ)).

(٤) الْمَقُولَةُ [١٨٨٨٨] قَوْلُهُ: ((وَالْتَعْزِيرُ لَيْسَ فِيهِ تَقْدِيرٌ)).

(٥) لَمْ يَجِدْهُ فِي الْقِسْمِ الْمَطْبُوعِ مِنْ كِتَابِ "الْأَصْلِ".

وإلا لا، "شرح وهبانية"^(١). (ويكون به، و) بالحس، و(بالصَّغ) على العنق، و(وَفَرَكُ الأذنِ، وبالكلام العنيف، وبنظر القاضي له بوجه عبوس، وبشتم غير القذف)، "مجتبى". وفيه عن "السرخسي"^(٢): ((لا يُباح بالصَّغ؛ لأنه من أعلى ما يكون من الاستخفاف،.....

الموضوع، وهذا التوفيقُ مذكورٌ في شروح "الهداية"^(٣) و"الكنز"^(٤).

[١٨٨٨٢] (قوله: وإلا لا) أي: إن لم يبلغ الأكثر بل كان بالأدنى كلاث ونحوها؛ لأنَّهُ لا يُفسدُ العضو كما في "الفتح"^(٥)، وبه عِلْمُ أنَّ المراد: ((بالأقصى)) الأكثرُ أو ما قاربَهُ ممَّا يُخشى - من جمعه على عضو واحدٍ - إفسادُهُ، فافهم. قال "الزَّبيعي"^(٦): ((ويَقْيِي المواضعَ التي تَتَقَى في الحدود)). أي: كالرَّأسِ والمذاكير.

[١٨٨٨٣] (قوله: ويكون) أي: التعزير، ((به)) أي: بالضربِ إلخ، وليس مرادُهُ حصرَ أنواعِهِ فيما ذكرَ كما يفيدُهُ قوله الآتي^(٧): ((ويكونُ بالنَّفي عن البلدِ إلخ)).

قلت: ويكونُ أيضاً بالتَّشهيرِ والتَّسويدِ لِشاهدِ الزُّورِ كما سنذكرُهُ^(٨) آخرَ البابِ.

[١٨٨٨٤] (قوله: وبالصَّغ) هو أنَّ يَسْطُرَ الرَّجُلُ كَفَّهُ فيضْرِبُ بها قفا الإنسانِ أو بدنَهُ، فإذا قبضَ كَفَّهُ ثُمَّ ضَرَبَهُ فليسَ بصَّغٍ بل يُقالُ: ضَرَبَهُ جُمُوعَ كَفِّهِ، "مصباح"^(٩).

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق ١٣٠/أ يتصرف.

(٢) لم نعثر عليها في "المبسوط".

(٣) انظر "الفتح" و"الغاية" و"الكفاية": كتاب الحدود - فصل في التعزير: ١١٧/٥ - ١١٨، و"البنية": ٣٧١/٦.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢١٠/٣، و"البحر": ٥٢/٥، و"النهر": ق ٣١٣/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٨/٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢١٠/٣.

(٧) ص ٢١٩ - "در".

(٨) المقولة [١٩٠٧٤] قوله: ((قال: يؤخذُ منه)).

(٩) "المصباح النير": مادة ((صغ)).

فُيْصَانُ عَنْهُ أَهْلُ الْقَبِيلَةِ)). (لا بأخذ مالٍ في المذهب)، "بحر"^(١). وفيه: ((عن "البرازية": وقيل: يجوز، ومعناه: أن يُمسكه مدَّةً لينزجر ثم يعيده له، فإن أيس من توبته صرفه إلى ما يرى، وفي "المحتبى": أنه كان في ابتداء الإسلام ثم نسيح))....

[١٨٨٨٥] (قوله: فُيْصَانُ عَنْهُ أَهْلُ الْقَبِيلَةِ) وإنما يكون لأهل الذمة عند أخذ الجزية منهم.

مطلب في التعزير بأخذ المال

[١٨٨٨٦]: (قوله: لا بأخذ مالٍ في المذهب) قال في "الفتح"^(٢): ((وعن "أبي يوسف": يجوز التعزير للسُّلْطَانِ بأخذ المال، وعندهما وباقي الأئمة: لا يجوز)) اهـ. ومثله في "المعراج"، وظاهره: أن ذلك رواية ضعيفة عن "أبي يوسف"، قال في "الشُّرُوبَالِيَّة"^(٣): ((ولا يفتى بهذا لما فيه من تسليط الظلمة على أخذ مال الناس فيأكلونه)) اهـ. ومثله في "شرح الوهبانية"^(٤) عن "ابن وهبان". [١٨٨٨٧] (قوله: وفيه إلخ) أي: في "البحر"^(٥) حيث قال: ((وأفاد في "البرازية"^(٦)) أن معنى التعزير بأخذ المال على القول به إمساك شيء من ماله عنه مدَّةً لينزجر، ثم يعيده الحاكم إليه لا أن يأخذه الحاكم لنفسه، أو لبيت المال كما يتوهمه الظلمة؛ إذ لا يجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحدٍ بغير سبب شرعي، وفي "المحتبى" لم يذكر كيفية الأخذ، وأرى أن يأخذها فيمسيكها فإن أيس من توبته بصرفها إلى ما يرى، وفي "شرح الآثار"^(٧) التعزير بالمال كان في ابتداء الإسلام ثم نسيح)) اهـ.

١٧٨/٣

والحاصل: أن المذهب عدم التعزير بأخذ المال، وسيذكر^(٨) "الشَّارْحُ" في الكفالة

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٤٤/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٢/٥.

(٣) "الشُّرُوبَالِيَّة": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٧٥/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق ١/٢٧.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٤٤/٥.

(٦) "البرازية": كتاب الحدود ٤٢٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) شرح معاني الآثار: باب الحدود - باب الرجل يزني بحارية امرأته ١٤٦/٣.

(٨) انظر "الدرر" عند المقولة [٢٥٧٦٤] قوله: ((إلا لعمال بيت المال)).

(و) التعزيرُ (ليسَ فيه تقديرٌ، بل هو مفوضٌ إلى رأيِ القاضي).....

عن "الطرسوسي": ((أَنَّ مصادرةَ السُّلطانِ لأربابِ الأموالِ لا تجوزُ إلَّا لعمالِ بيتِ المالِ، أي: إذا كانَ يرُدُّها لبيتِ المالِ)).

(١٨٨٨٨) (قوله: والتعزيرُ ليسَ فيه تقديرٌ) أي: ليسَ في أنواعِهِ، وهذا حاصلُ قوله قبله^(١): ((ويكونُ به وبالصَّنْعِ إلخ))، قال في "الفتح"^(٢): ((وعا ذكرنا من تقديرِ أكثرِهِ يَعْرِفُ ما ذَكَرَ مِن أَنَّهُ ليسَ في التعزيرِ شيءٌ مَقْدَرٌ، بل مفوضٌ إلى رأيِ الإمامِ، أي: مِن أنواعِهِ فَإِنَّهُ يكونُ بالضَّرْبِ وبغيرِهِ، أمَّا إذا اقْتَضَى [١٧٦/٤ب] رأيه الضَّرْبُ في خصوصِ الواقعةِ فَإِنَّهُ حينئذٍ لا يَزِيدُ على تسعةٍ وثلاثينَ)) اهـ.

قلت: نعم له الزيادةُ من نوعٍ آخرَ، بأنَّ يضمَّ إلى الضَّرْبِ الحبسَ كما يذكرُهُ^(٣) "المصنف"، وذلك يختلفُ باختلافِ الجنايةِ والجاني، قال "الزيلعي"^(٤): ((وليسَ في التعزيرِ شيءٌ مَقْدَرٌ، وإنما هو مفوضٌ إلى رأيِ الإمامِ على ما تقتضي جنائهم، فإنَّ العقوبةَ فيه تختلفُ باختلافِ الجنايةِ، فينبغي أنْ يبلغَ غايةَ التعزيرِ في الكبيرةِ، كما إذا أصابَ من الأجنبيةِّ كلَّ محرِّمٍ سوى الجماعِ، أو جمعِ السَّارقِ المتاعِ في الدَّارِ ولم يخرجْهُ، وكذا ينظرُ في أحوالهم فإنَّ مِنَ النَّاسِ من ينزجرُ باليسيرِ، ومنهم من لا ينزجرُ إلَّا بالكثيرِ، وذكرَ في "النهاية": التعزيرُ على مراتبٍ)) إلى آخر ما مرَّ^(٥) عن "الدُّرر".

(قولُ الشَّارحِ: بل هو مفوضٌ إلى رأيِ القاضي، وعليه مشايخنا إلخ) لكنَّ قالَ "المقدسِي" في "شرح منظومة الكثر": ((والَّذي ينبغي أنْ يعوَّلَ عليه هو الأوَّلُ، يعني: عدمَ تفويضِهِ إلى رأيِ القاضي في هذا الزمَنِ لغلبةِ جهلِ القضاةِ، وعدمِ الرأيِ ديناً ودنياً، ويؤيِّدُ هذا تأييداً لا مردَّ لَهُ ما قدَّمنا أنَّ مرادهم - بقولهم: الرَّأيُ إلى القاضي - كذا - القاضي المجتهدُ بمعرفةِ الأحكامِ الشرعيَّةِ لا مطلقاً، خذْ هذا الكلامَ فَإِنَّهُ دقيقٌ وبالقَبولِ حقيقٌ)) اهـ.

(١) ص ٢٠٨ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٩/٥ بتصرف.

(٣) ص ٢٢٥ - "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٥) المقولة [١٨٨٧٦] قوله: ((على أربع مراتب)).

أقول: وظاهر عبارته أنَّ قوله: ((وذكر في "النهاية" إلخ)) بيان لقوله: ((وكذا يُنظر في أحوالهم إلخ)) أي: أنَّ أحوال الناس على أربع مراتب، فلا يكون ما في "النهاية" و"الدرر"^(١) مخالفاً لبقول بالتفويض، وحينئذ فيكون المراد بالمرتبة الأولى - وهي أشرف الأشراف - مَنْ كان ذا مروءة صدرت منه الصَّغِيرَةُ على سبيل الزَّلَّةِ والتَّدَوُّرِ، فلذا قالوا: تعزيره بالإعلام؛ لأنَّه في العادة لا يفعل ما يقتضي التعزير. بما فوق ذلك، ويحصل انزجاره بهذا القَدْرِ مِنَ التعزير، فلا ينافي أنَّه على قدر الجنائية أيضاً، حتَّى لو كان من الأشراف لَكُنْه تعدَّى صورَه ففعل اللُّواطَةَ أو وُجِدَ مع الفَسَقَةِ في مجلس الشُّرب ونحوه لا يُكْتَفَى بتعزيره بالإعلام فيما يظهر لخروجه عن المروءة؛ لأنَّ المراد بها كما في "الفتح"^(٢) وغيره: الدِّينُ والصِّلَاحُ، وسيأتي^(٣) آخر الباب أنَّه لو تكرر منه الفعل يُضْرَبُ التعزير، فهذا صريح في أنَّه بالتكرار لم يبقَ ذا مروءة، وهذا مؤيِّد لما قدَّمه^(٤) عن "النهر" مِنْ أنَّه لو ضربَ غيره فأدماه لا يكتفي تعزيره بالإعلام إلخ، ثم رأيت في "الشَّرْئِبَلِيَّةِ"^(٥) عين ما بحثته حيث قال: ((ولا يخفى أنَّ هذا - أي: الاكتفاء بتعزيره بالإعلام - إمَّا هو مع ملاحظة السَّبَبِ، فلا بدَّ أن لا يكون ممَّا يبلغُ به أدنى الحدِّ كما إذا أصاب من أجنبيٍّ غير الجماع)) اهـ. فهذا صريح في أنَّ مَنْ كان مِنَ الأشرافِ يُعزَّرُ على قدر جنائته، وأنَّه لا يُكْتَفَى فيه بالإعلام إذا كانت جنائته فاحشةً تَسْقُطُ بها مروءته، فقد ثبت بما قلنا عدم مخالفة ما في "الدرر" للقول بتفويضه للقاضي، وأنَّ [١٧٧/٤] المُعْتَبَرُ حالُ الجنائية والجنائي خلافاً لما فهمه في "البحر" كما قدَّمناه^(٦)، فاعتنم هذا التحرير المفرد.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٥/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٣) المقولة [١٩٠٧١] قوله: ((قلت: قد قدمناه لأصحابنا إلخ)).

(٤) أي: "الشارح" ص ٢٠٧ - "در".

(٥) "الشَّرْئِبَلِيَّةُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٥/٢ بتوضيح من ابن عابدين (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في هذه المقالة.

وعليه مشايخنا، "زيلي"؛ لأن المقصود منه الرّجر، وأحوال الناس فيه مختلفة، "بحر" (١). (ويكون التعزير بالقتل، كمن وجد رجلاً.....)

[١٨٨٨٩] (قوله: وعليه مشايخنا) قدّمنا (٢) عبارة "زيلي" عند قوله: ((وأقله ثلاثة)).

مطلب يكون التعزير بالقتل

[١٨٨٩٠] (قوله: ويكون التعزير بالقتل) رأيت في "الصّارم المسلول" (٣) للحافظ "ابن تيمية": ((أن من أصول الحنفية أن ما لا قتل فيه عندهم مثل القتل بالثقل والجماع في غير القبل إذا تكرّر للإمام أن يقتل فاعله، وكذلك له أن يزيد على الحد المقدّر إذا رأى المصلحة في ذلك، ويحملون ما جاء عن النبي ﷺ وأصحابه من القتل في مثل هذه الجرائم على أنه رأى المصلحة في ذلك، ويسمونه القتل سياسة، وكان حاصله: أن له أن يعزّر بالقتل في الجرائم التي تعظمت بالتكرار وشرع القتل في جنسها، ولهذا أفتى أكثرهم يقتل من أكثر من سب النبي ﷺ من أهل الذمة وإن أسلم بعد أخذه، وقالوا: يُقتل سياسة)) اهـ. وسيأتي (٤) تمامه في فصل الجزية إن شاء الله تعالى، ومن ذلك ما سيذكره (٥) "المصنف": ((من أن للإمام قتل السارق سياسة))، أي: إن تكرّر منه؛

(قوله: وكذلك له أن يزيد على الحد المقدّر إذا رأى المصلحة إلخ) هذا مخالف لما نقله عن "الفتح" سابقاً: ((من أنه لو رأى أنه لا ينزجر إلا بأكثر من تسعة وثلاثين يقتصر عليها، ويسدّل ذلك الأكثر بنوع آخر)) اهـ. إلا أن يُراد بالزيادة على الحد المقدّر الزيادة من نوع آخر.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٤/٥.

(٢) المقولة [١٨٨٧٤] قوله: ((وأقله ثلاثة)).

(٣) "الصّارم المسلول على شاتم الرسول": ص ٢٠، لأحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام، تقي الدين المعروف بابن تيمية الحلبي (ت ٧٢٨هـ). ("كشف الظنون" ١٠٦٩/٢، "المقصد الأرشد" ١٣٢/١، "المنهج الأحمد" ٢٤/٥،

"هدية العارفين" ١٠٥/٥).

(٤) المقولة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤدّب الذمي، ويعاقب)).

(٥) ص ٣٦٤ - "در".

مع امرأة لا تحلُّ له) ولو أكرهها فلها^(١) قتلُهُ ودُمُهُ هَدَرٌ، وكذا الغلامُ، "وهبانية"^(٢)....

وسياتي^(٣) أيضاً قبيلَ كتابِ الجهاد: ((أَنَّ مَنْ تَكَرَّرَ الْحَنْقُ مِنْهُ فِي الْمَصْرِ قُتِلَ بِهِ سِيَاسَةً؛ لِسَعِيهِ بِالْفَسَادِ))، وكلُّ مَنْ كَانَ كَذَلِكَ يُدْفَعُ شَرُّهُ بِالْقَتْلِ، وسِيأتي^(٤) أيضاً في بابِ الرَّدَّة: ((أَنَّ السَّاحِرَ أَوْ الزَّانِدِيَّ الدَّاعِيَ إِذَا أُخِذَ قَبْلَ تَوْبَتِهِ ثُمَّ تَابَ لَمْ تُقْبَلْ تَوْبَتُهُ وَيُقْتَلُ، وَلَوْ أُخِذَ بَعْدَهَا قُبِلَتْ، وَأَنَّ الْحَنَاقَ لَا تَوْبَةَ لَهُ))، وتقدّم^(٥) كَيْفَةُ تَعْزِيرِ اللُّوْطِيِّ بِالْقَتْلِ.

[١٨٨٩١] (قوله: مع امرأة) ظاهرة: أَنَّ المرادَ الخُلوةَ بها وإنْ لم يَرَ مِنْهُ فعلاً قبيحاً، كما يدلُّ عليه ما يأتي^(٦) عن "منية المفتي" كما تعرفُهُ، فافهم.

مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمُهُ هَدَرٌ

[١٨٨٩٢] (قوله: فلها قتلُهُ) أي: إنْ لم يَمَكَّنْهَا التَّخْلُصُ مِنْهُ بِصِيَّاحٍ أَوْ ضَرْبٍ، وإلَّا لم تكنْ مُكْرَهَةً، فالشَّرْطُ الْآتِي معتبرٌ هنا أيضاً كما هو ظاهرٌ، ثُمَّ رأيتُهُ في كراهية "شرح الوهبانية"^(٧)، ونصُّهُ: ((ولو استكره رجل امرأة لها قتلُهُ، وكذا الغلامُ، فإنْ قتلَهُ فدمُهُ هَدَرٌ إذا لم يستطعْ منعُهُ

(قوله: ظاهرة: أَنَّ المرادَ الخُلوةَ بها وإنْ لم يَرَ مِنْهُ فعلاً قبيحاً، كما يدلُّ عليه ما يأتي عن "منية المفتي" (الخب) فيه: أَنَّ ما في "المنية" لم يتعرَّضْ إِلَّا لمسألة ما إذا حَدَّ مَعَ امرأته أَوْ مَحْرِمٍ مِنْ يَزْنِي بِهَا، ولم يذكرْ المسألة الأولى المنقولة عن "الهندواني"، فحيثُ ذَكَرَ التَّفْصِيلُ فِي الْأَوَّلَى وَلَمْ يَذْكُرْهُ فِي الثَّانِيَةِ عَلِمَ أَنَّ مَوْضُوعَهُمَا مُخْتَلَفٌ عَلَى ما ذَكَرَهُ.

(١) في "و": ((فله))، وهو تعريف.

(٢) أي: في شرحها كما سيأتي في المقالة [١٨٨٩٢] من هذه الصحيفة.

(٣) ص٢٣-٤٣ "در".

(٤) انظر "الدر" عند المقالة [٢٠٣٧٢] قوله: ((لكن في حظر "الخانية" (الخب)).

(٥) ص٩١- وما بعدها "در".

(٦) المقالة [١٨٨٩٧] قوله: ((فَيُحْمَلُ عَلَى الْمُقَيَّدِ)).

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": ق ٣١١/أ.

(إِنْ كَانَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَنْزَجِرُ بِصِيَاحٍ وَضَرْبٍ مِمَّا دُونَ السَّلَاحِ، وَإِلَّا) بِأَنْ عَلِمَ أَنَّهُ يَنْزَجِرُ بِمَا ذُكِرَ (لَا) يَكُونُ بِالْقَتْلِ، (وإن كانتِ المرأةُ مُطَاوَعَةً قَتَلَهُمَا)، كَذَا عَزَاهُ "الزَيْلَعِيُّ"^(١) لـ "الْهِنْدَوَانِي" ثُمَّ قَالَ: (و) فِي "مَنْبِئَةِ الْمُفْتِي": (لَوْ كَانَ مَعَ امْرَأَتِهِ وَهُوَ يَزْنِي بِهَا أَوْ مَعَ مُحَرَّمِهِ وَهُمَا مُطَاوِعَانِ قَتَلَهُمَا جَمِيعًا) اهـ. وَأَقَرَّهُ فِي "الدَّرَرِ"^(٢). وَ^(٣) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((وَمُفَادُهُ الْفَرْقُ بَيْنَ الْأَجْنَبِيَّةِ وَالزَّوْجَةِ وَالْمَحْرَمِ، فَمَعَ الْأَجْنَبِيَّةِ: لَا يَحِلُّ الْقَتْلُ إِلَّا بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ مِنْ عَدَمِ الْإِنْزَجَارِ الْمَذْبُورِ، وَفِي غَيْرِهَا: يَحِلُّ^(٥))).

إِلَّا بِالْقَتْلِ)) اهـ. فَافْهَمْ.

(١٨٨٩٣) (قَوْلُهُ: إِنْ كَانَ يَعْلَمُ) شَرْطٌ لِلْقَتْلِ الَّذِي تَضَمَّنَهُ قَوْلُهُ^(٦): ((كَمَنْ وَجَدَ رَجُلًا)).

(١٨٨٩٤) (قَوْلُهُ: وَمُفَادُهُ الْخ) تَوْفِيقٌ بَيْنَ الْعَبَارَتَيْنِ حَيْثُ اشْتَرَطَ فِي الْأَوَّلَى الْعِلْمَ بِأَنَّهُ لَا^(٧) يَنْزَجِرُ بِغَيْرِ الْقَتْلِ وَلَمْ يُشْتَرَطْ فِي الثَّانِيَةِ، فَوْقَ بَحْمَلِ الْأَوَّلَى عَلَى الْأَجْنَبِيَّةِ [١٧٧/٤ ب] وَالثَّانِيَةِ عَنِ غَيْرِهَا، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِقَوْلِهِ فِي الْأَوَّلَى: ((مَعَ امْرَأَةٍ)) أَي: يَزْنِي بِهَا، وَيَأْتِي^(٨) الْكَلَامُ عَلَيْهِ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٢) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢.

(٣) ((الْوَاوُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "و".

(٤) "الْبَحْرُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٥/٥.

(٥) فِي "ب" ((يَحِلُّ)) بِالْبَاءِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٦) ص ٢١٢ - "دَرْ".

(٧) فِي "ت": ((لَمْ)).

(٨) الْمَقُولَةُ [١٨٨٩٧] قَوْلُهُ: ((فَيُحْمَلُ عَلَى الْمُفِيدِ)).

(مطلقاً) اهـ. وردّه في "النهر"^(١) بما في "البزازية" وغيرها من التسوية بين الأجنبية وغيرها، ويدل عليه تنكير "الهندواني" للمرأة، نعم م في "المنية" مطلقاً، فيحمل على المقيّد ليتفق كلامهم، ولذا حرم في "الوهبانية"^(٢) بالشرط المذكور.....

[١٨٨٩٥] (قوله: مطلقاً) زاده "المصنّف" على عبارة "المنية" متابعاً لشيخه صاحب "البحر"^(٣).

[١٨٨٩٦] (قوله: بما في "البزازية"^(٤) وغيرها) أي: ك"الحائنة"^(٥)، ففيها: ((لو رأى رجلاً يزني بأمرأته أو امرأة آخر وهو محصن فصاح به فلم يهرب ولم يمتنع عن الزنى حلّ له قتله ولا قصاص عليه)) اهـ.

[١٨٨٩٧] (قوله: فيحمل على المقيّد) أي: يُحمل قول "المنية": ((قتلها جميعاً)) عنى ما إذا

علم عدم الانزجار بصياح أو ضرب.

قلت: وقد ظهر لي في التوفيق وجه آخر، وهو أنّ الشرط المذكور إنّما هو فيما إذا وجد رجلاً مع امرأة لا تحلّ له قبل أن يزني بها، فهذا لا يحلّ قتله إذا علم أنّه ينزجر بغير القتل، سواء كانت أجنبية عن الواجد أو زوجة له أو محرماً منه، أمّا إذا وجدّه يزني بها فله قتله مطلقاً، ولذا قيّد في "المنية" بقوله: ((وهو يزني)) وأطلق قوله: ((قتلها جميعاً))، وعليه فقول "الحائنة" الذي

(قوله: ولذا قيّد في "المنية" بقوله: ((وهو يزني)) وأطلق قوله: ((قتلها)) (الخ) في "الفتح": ((سئل "أبو

جعفر الهندواني" عن رجل مع امرأة أيحلّ له قتله؟ قال: إن كان يعلم أنّه ينزجر عن الزنى بالصباح والضرب بما دون السلاح لا يقتله، وإن علم أنّه لا ينزجر إلّا بالقتل حلّ له قتله، وإن طوعته المرأة حلّ قتلها أيضاً) اهـ. وذكر هذه الحادثة كذلك العلامة "المقدسي"، ونقلها في "الفتاوى الهندية" عن "النهاية" كما ذكرها في "الفتح"، وبهذا تعلم أنّ موضوع مسألة "الهندواني" فيمن رأى رجلاً مع امرأة يزني بها كما هو المتبادر أيضاً من قوله: ((وإن طوعته))، فالمتعين ما سلكه في "النهر"، ولا يستقيم التوفيق الذي ذكره المحشّي، تأمل.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠/أ.

(٢) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكراهية ق ٣١٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٤٥/د.

(٤) "البزازية": كتاب الحدود - نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٤٣٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الحائنة": كتاب الجنايات - باب القتل - فصل فيمن يقتل قصاصاً وفيمن لا يقتل ٤٤١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

مطلقاً، وهو الحقُّ بلا شرطٍ إحصانٍ؛ لأنه ليسَ من الحدِّ بل من الأمرِ المعروفِ...

قدّمناه^(١) آنفاً: ((فصاح به)) غيرُ قيدٍ، ويدلُّ عليه أيضاً عبارةُ "المجتبى" الآية^(٢)، ثم رأيتُ في جنائياتِ "الحاوي الزاهدي" ما يؤيدُه أيضاً حيثُ قال: ((رجلٌ رأى رجلاً مع امرأته يزني بها أو يقبِّلها أو يضمُّها إلى نفسه، وهي مطاوعةٌ فقتله أو قتلها لا ضمانَ عليه، ولا يُحرَّمُ من ميراثها إن أثبتته بالبينّة أو بالإقرار، ولو رأى رجلاً مع امرأته في مفارقةٍ خاليةٍ، أو رآه مع محاربه هكذا، ولم يَرَ منه الزَّنى ودواعيه؛ قال بعضُ المشايخ: حلَّ قتلُهما، وقال بعضهم: لا يحلُّ حتى يرى منه العملَ، أي: الزَّنى ودواعيه، ومثله في "خزانة الفتاوى")) اهـ. وفي سرقَةِ "البرازية"^(٣): ((لو رأى في منزله رجلاً مع أهله أو جاره يفجرُ وخاف إن أخذه أن يقهره فهو في سعةٍ من قتله، ولو كانت مطاوعةً له قتلُهما))، فهذا صريحٌ في أنَّ الفرقَ من حيثِ رؤيةِ الزَّنى وعدمها، تأمل.

[١٨٨٩٨] (قوله: مطلقاً) أي: بلا فرق بين أجنبيّةٍ وغيرها.

[١٨٨٩٩] (قوله: وهو الحقُّ) مفهومه: أنَّ مقابله باطلٌ، ولم يظهر من كلامه ما يقتضي بطلانه، بل ما نقله بعده عن "المجتبى" يفيدُ صحته، وقد علمتُ ممَّا قرَّره ما يتفقُ به كلامُهم، وأمّا كونُ ذلك من الأمرِ المعروفِ لا من الحدِّ فلا يقتضي اشتراطَ العلمِ بعدمِ الانزجارِ، تأمل.

[١٨٩٠٠] (قوله: بلا شرطٍ إحصانٍ إلخ) ردُّ على ما في "الخاتية" من قوله: ((وهو محصنٌ)) [١٧٨/٤] كما قدّمناه^(٤)، وحزمَ به "الطُّرسوسي"، قال في "النهر"^(٥): ((وردّه "ابن وهبان" بأنّه ليسَ من الحدِّ بل من الأمرِ المعروفِ والنهي عن المنكر، وهو حسنٌ فإنَّ هذا المنكرَ حيثُ تعيّن القتلُ طريقاً في إزالته فلا معنى لاشتراطِ الإحصانِ فيه، ولذا أطلقه "البرازي") اهـ. قلتُ: ويدلُّ عليه أنَّ الحدَّ لا يليه إلّا الإمامُ.

(١) في المقالة السابقة.

(٢) ٢١٧- "در".

(٣) "البرازية": ٤٣٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقالة [١٨٨٩٦] قوله: ((وما في "البرازية" وغيرها)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠ ب.

وفي "المحتبى": ((الأصل أن كل شخص رأى مسلماً يزني أن يحلّ له قتله، وإنما يمتنع خوفاً من أن لا يصدق أنه زنى)). (وعلى هذا) القياس.....

١٨٩٠١١ (قوله: وفي "المحتبى" إلخ) عزاه بعضهم أيضاً إلى "جامع الفتاوى" و حدود "البرازية"^(١).

وحاصله: أنه يحلّ ديانة لا قضاء فلا يصدق القاضي إلا بينة، والظاهر أنه يأتي هنا التفصيل المذكور في السرقة، وهو ما في "البرازية"^(٢) وغيرها: ((إن لم يكن لصاحب الدار بينة فإن لم يكن المقتول معروفاً بالشتر والسرقة قتل صاحب الدار قصاصاً، وإن كان متهماً به فكذاك قياساً، وفي الاستحسان تجب الدية في ماله لورثة المقتول؛ لأن دلالة الحال أوردت شبهة في القصاص لا في المال)).

١٨٩٠٢١ (قوله: وعلى هذا القياس إلخ) هو من تنمة عبارة "المحتبى"، وأقره في "البحر"^(٣)

(قوله: والظاهر أنه يأتي هنا التفصيل المذكور في السرقة وهو ما في "البرازية" إلى آخره) قال العلامة "الطرابلسي": ((لكن رأيت العلامة "أبا السعود" نقل أنه يجوز قضاء، لكن حيث تفحص الحاكم وظهر له أن المقتول متهم في ذلك ويكتفى من القتالي باليمين، وأجاب عن صبي قتل رجلاً قصداً للواطئة به قتلته بأنه لا تعرض له حيث كان الرجل معروفاً بالفساد، كما نقل ذلك عنه العلامة "الكواكبي"، وهو كلام حسن ينبغي حفظه، وأفاد "البرازي" أنه إن لم يكن المقتول معروفاً بالشتر والسرقة قتل القتيل قصاصاً، وإن كان متهماً به فكذاك قياساً، وفي الاستحسان الدية في ماله لورثة المقتول؛ لأن دلالة الحال أوردت شبهة في القصاص لا في المال، ثم رأيت منسوباً لـ "الكبرى": أنه لا يحتاج إلى البينة هنا، واليمين تقوم مقام البينة، ولا يفعل إلا عند فوران الغضب اهـ. قال: فهذا أوسع)). اهـ. انتهى "سندي".

(١) "البرازية": نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٤٣٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البرازية": كتاب السرقة ٤٣٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٥/٥.

(المُكَابِرُ بِالظُّلْمِ، وَقُطَّاعُ الطَّرِيقِ، وَصَاحِبُ الْمَكْسِ، وَجَمِيعُ الظُّلْمَةِ بِأَدْنَى شَيْءٍ لَهُ قِيَمَةٌ) وَجَمِيعُ الْكَبَائِرِ، وَالْأَعْوَنَةِ، وَالسُّعَاةِ، يُبَاحُ قَتْلُ الْكَلِّ، وَيُثَابُ قَاتِبُهُمْ، انْتَهَى.....

و"النَّهْر" ^(١)؛ وَلِذَا مَشَى عَلَيْهِ "الْمَصْنَفُ".

١٨٩٠٣ (قَوْلُهُ: الْمُكَابِرُ) أَي: الْأَخْذُ عَلَانِيَةً بِطَرِيقِ الْغَلْبَةِ وَالْقَهْرِ، قَالَ فِي "المصباح" ^(٢):
(كَابِرَتُهُ مُكَابَرَةً: غَالِبَتْهُ مُعَالِيَةً).

١٨٩٠٤ (قَوْلُهُ: وَقُطَّاعُ الطَّرِيقِ) أَي: إِذَا كَانَ مَسَافِرًا وَرَأَى قَاطِعَ طَرِيقٍ لَهُ قَتْلُهُ وَإِنْ لَمْ يَقْطَعْ عَلَيْهِ بَلْ عَلَى غَيْرِهِ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ تَخْلِيصِ النَّاسِ مِنْ شَرِّهِ وَأَذَاهُ، كَمَا يَفِيدُهُ مَا بَعْدَهُ.

١٨٩٠٥ (قَوْلُهُ: وَجَمِيعُ الْكَبَائِرِ) أَي: أَهْلِهَا، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمَرَادَ بِهَا الْمُتَعَدِّي ضَرَرُهَا إِلَى الْغَيْرِ، فَيَكُونُ قَوْلُهُ: ((وَالْأَعْوَنَةُ وَالسُّعَاةُ)) عَطْفٌ تَفْسِيرٌ أَوْ عَطْفٌ خَاصٌّ عَلَى عَامٍّ، فَيَشْمَلُ كُلَّ مَنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْفَسَادِ كَالسَّاحِرِ وَقَاطِعِ الطَّرِيقِ وَاللَّصِّ وَالنُّوْطِيِّ وَالْخَنَاقِ وَنَحْوِهِمْ مِمَّنْ عَمَّ ضَرَرُهُ وَلَا يَنْزَجِرُ بِغَيْرِ الْقَتْلِ.

١٨٩٠٦ (قَوْلُهُ: وَالْأَعْوَنَةُ) كَأَنَّهُ جَمْعُ مُعِينٍ أَوْ عَوَانٍ بِمَعْنَاهُ، وَالْمَرَادُ بِهِ السَّاعِي إِلَى الْحُكَامِ بِالْإِفْسَادِ، فَعَطْفٌ ((السُّعَاةُ)) عَلَيْهِ عَطْفٌ تَفْسِيرٌ، وَفِي "رسالة أحكام السَّيَاسَةِ" ^(٣) عَنْ "جَمْعِ النَّسْفِيِّ" ^(٤): ((سُئِلَ شَيْخُ الْإِسْلَامَ عَنْ قَتْلِ الْأَعْوَنَةِ وَالظُّلْمَةِ وَالسُّعَاةِ فِي أَيَّامِ الْفِتْرِ، قَالَ: يُبَاحُ قَتْلُهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ سَاعَوْنَ فِي الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ، فَقِيلَ: إِنَّهُمْ يَمْتَنِعُونَ عَنْ ذَلِكَ فِي أَيَّامِ الْفِتْرِ، وَيَخْتَفُونَ، قَالَ: ذَلِكَ امْتِنَاعٌ ضَرُورِيٌّ، ﴿وَلَوْ رُدُّوا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ﴾ [الأنعام - ٢٨] كَمَا نَشَاهَدُ، قَالَ: وَسَأَلْنَا الشَّيْخَ "أَبَا شَجَاعٍ" عَنْهُ فَقَالَ: يُبَاحُ قَتْلُهُ وَيُثَابُ قَاتِلُهُ)) اهـ.

(١) "النَّهْر": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ حَذِّ الْقَذْفِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ق ٣١٠/ب.

(٢) "المصباح المنير": مَادَّةُ ((كَبَر)).

(٣) لَمْ نَهْتَدِ إِلَيْهَا.

(٤) نَقُولُ: كَذَا فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا، وَلَعَلَّهُ "جَامِعُ النَّسْفِيِّ".

وأفتى "الناصري"^(١) بوجوب قتل كلِّ مُؤذٍ. وفي "شرح الوهبانية"^(٢): ((ويكونُ بالنَّفْيِ عن البلدِ، وبالهجومِ على بيتِ المُفسدينِ، وبالإخراجِ من الدَّارِ، وبهدمِها، وكسرِ دَنَانِ الحُمرِ.....

[١٨٩٠٧] (قوله: وأفتى "الناصري" إلخ) لعلَّ الوجوبَ [٤/١٧٨ب] بالنَّظَرِ للإمامِ ونوابِهِ، والإباحةُ بالنَّظَرِ لغيرِهِم، "ط"^(٣).

[١٨٩٠٨] (قوله: ويكونُ بالنَّفْيِ عن البلدِ) ومنهُ ما مرَّ^(٤) مِن نفي الرَّاغِبِ البكرِ، ونَفَى عَمْرُ بْنُ عَبْدِ النَّصْرِ بْنِ حجاجٍ لافْتِنَانِ النِّسَاءِ بِجَمَالِهِ^(٥)، وفي "النَّهر"^(٦) عن شرح "البخاري" لـ "العيني"^(٧): ((أَنَّ مَنْ آذَى النَّاسَ يُنْفَى عَنِ الْبَلَدِ)).

[١٨٩٠٩] (قوله: وبالهجومِ إلخ) مِن بابِ ((فَعَدَّ))، الدُّخُولُ عَلَى غِفْلَةٍ بَعْتَهُ، قَالَ فِي "أَحْكَامِ السِّيَاسَةِ": ((وَوِي "الْمُنْتَقَى": وَإِذَا سَمِعَ فِي دَارِهِ صَوْتَ الْمُرَامِرِ فَادْخُلْ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَأَسْمَعَ الصَّوْتَ فَقَدْ أَسْقَطَ حَرَمَةَ دَارِهِ))، وفي حُدُودِ "الْبَزَازِيَّةِ"^(٨) وَغَضَبِ "النَّهَائَةِ" وَجَنَائَةِ "الدَّرَاسَةِ": ذَكَرَ "الصِّدْرُ الشَّهِيدُ" عَنْ أَصْحَابِنَا أَنَّهُ يُهْدَمُ الْبَيْتُ عَلَى مَنْ اعْتَادَ الْفُسْقَ وَأَنْوَاعَ الْفَسَادِ فِي دَارِهِ، حَتَّى لَا بَأْسَ بِالْهَجُومِ عَلَى بَيْتِ الْمُفْسِدِينَ، وَهَجَمَ عَمْرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ عَلَى نَائِحَةٍ فِي مَنْزِلِهَا وَضَرَبَهَا بِالذَّرَّةِ حَتَّى سَقَطَ حِمَارُهَا، فَقِيلَ لَهُ فِيهِ، فَقَالَ: لَا حَرَمَةَ لَهَا بَعْدَ اسْتِغَالِهَا بِالْمَحْرَمِ، وَالتَّحَقُّقُ بِالْإِمَاءِ^(٩)، وَرُوِيَ

(١) أبو محمد، عبد الله بن الحسين النيسابوري المعروف بالناصري، قاضي القضاة، وإمام المسلمين وشيخ الحنفية في عصره (ت ٤٤٧هـ). ("تاج التراجم" ص ١٦٦-١، "الجواهر المضية" ٣/٣٠٥، "الطبقات السنية" ٤/١٦٥).

(٢) "تفصيل عقد الفراقد": فصل من كتاب الحدود ق ١٣١/أ يتصرف.

(٣) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١١/٢.

(٤) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزيراً)).

(٥) "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية": ص ١٦، وانظر تحريجه في المقولة [١٨٤٣٢].

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠/ب.

(٧) "عمدة القاري": ١٩٢/٢٠.

(٨) "البرزانية": نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٤٣٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية")، وفيها: ((كلهنَّ حريات))

بذل ((كأنهنَّ حريات)).

(٩) أخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٩٩/٢ عن الأوزاعي قال: بَغْنِي ((أَنَّ عَمْرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ سَمِعَ صَوْتَ بَكَاءٍ =

= في بيت، فدخلَ ومعه غيرةٌ، فأملَ عليهم ضرباً حتى بلغَ النائحةَ، فضرَبَها حتى سقطَ حمارُها، فعذَلَ الرجلُ فقال: اضربْ، فإنَّها نائحةٌ ولا حرمةَ لها، إنَّها لا تبكي بشحْوِكُمْ، إنَّها تُهرِّقُ دموعَها على أخدِ دراهمِكُمْ، إنَّها تؤذي أموالَكُم في قبورهم، وتؤذي أحياءَكُم في دُورهم، إنَّها تَنهَى عن الصَّبْرِ وقد أَمَرَ الله به، وتَأْمُرُ بالجَزَعِ وقد نَهَى الله عنه ((، وهذا معضلٌ.

وأخرَجَ عبدُ الرزاقُ في "مصنفه" (٦٦٨٢) عن إبراهيمَ بنِ محمدٍ - متروكٌ - عن عبدِ الكريمِ أبي أميةٍ - متروكٌ - حدَّثني نصرُ بنِ عاصمٍ: ((أنَّ عمرَ سَمِعَ نَوَاحَةً بالمدينةِ ليلاً فَأتى عليها، فدخلَ ففرَّقَ النساءَ...)) نحوه دون زيادة: ((إنَّها لا تبكي...)).

وأخرجه عبدُ الرزاقُ أيضاً (٦٦٨١) عن ابنِ عُيينةَ عن عمرو بنِ دينارٍ قال: ((لَمَّا مات خالدُ بنُ الوليدِ اجتمعَ في بيتِ ميمونةَ نساءٌ يَكِينن، فحاءَ عمرُ ومعه ابنُ عَبَّاسٍ ومعه الدُّرَّةُ، فقال: يا أبا عبدِ الله، ادخُلْ على أُمِّ المؤمنينِ فائمرُها فَلتَحْتَجِبْ وأخرِجْهنَّ عَلَيَّ))، قال: ((فجعلَ يُخرِجُهنَّ وهو يضربُهنَّ بالدُّرَّةِ...)) نحوه، وليس فيه أَنَّهُ هَجَمَ على البيتِ.

وكذلك ما أخرجه عبدُ الرزاقُ أيضاً (٦٦٨٠) وعنه إسحاقُ بنُ راهويي في "مسنده" كما في "المطالب العالِية" المسندة (٨٧٥) عن معمرٍ عن الزُّهريِّ عن سعيدِ بنِ المسيَّبِ قال: ((لَمَّا ماتَ أبو بكرٍ بكَيَّ عليه...))، فقال عمرُ لهشامُ بنُ الوليدِ: ((فَمُ فأخرِجِ النساءَ، فقالت عائشةُ: إِنِّي أخرجُك، قال عمر: ادخُلْ فقد أَذْنْتُ لكَ، فقالت عائشةُ: أُمخرِجِي أنتِ أَيُّ بُنَيٍّ؟! فقال : أَمَّا لَكَ فقد أَذْنْتُ، قال: فجعلَ يُخرِجُهنَّ عليه امرأةَ امرأةٍ وهو يضربُهنَّ بالدُّرَّةِ حتى أخرجَ أُمَّ فروةَ، فرَّقَ بينهما)).

وأخرجه ابنُ سَعْدٍ (٣٢٠٨) عن يونسَ عن الزُّهريِّ عن سَعِيدِ بنِ نحويٍّ، وقد علَّقَهُ البخاريُّ قبل حديث (٢٤٢٠) في الخصوماتِ: بابُ إخراجِ أهلِ المعاصي والخصومِ من البيوتِ، فقال: وقد أخرَجَ عمرُ أختَ أبي بكرٍ حينَ ناحتْ.

وأخرَجَ البخاريُّ (١٣٠٤) في الجنائزِ: بابُ البكاءِ عند المريضِ، عن سَعِيدِ بنِ الحارثِ الأنصاريِّ عن عبدِ الله بنِ عمرٍ قال: ((اشتَكَى سعدُ بنُ عبادَةَ، فَأتاه النبيُّ ﷺ يزوره))، وفيه: ((إِنَّ اللهَ لَا يُعَذِّبُ بِدَمْعِ العينِ وَلَا يَحْزِنُ القلبَ))، وكان عمرُ رضي الله عنه يَضْرِبُ فيه بالعصا، ويرمي بالحجارة، ويَحْتَسِي بالترابِ.

وإن مَلَّحوها،.....

أَنَّ الْفَقِيهَ "أَبَا بَكْرٍ الْبَلْخِيَّ" خَرَجَ إِلَى الرُّسْتَقِ وَكَانَتْ النِّسَاءُ عَلَى شَطِّ النَّهْرِ كَشَفَاتِ الرُّوُوسِ وَالذَّرَاعِ، فَقِيلَ لَهُ: كَيْفَ فَعَلْتَ هَذَا؟ فَقَالَ: لَا حَرَمَةَ لَهُنَّ إِنَّمَا الشُّكُّ فِي إِيمَانِهِنَّ كَأَنَّهُنَّ حَرَبِيَّاتٌ^(١)، وَهَكَذَا فِي جَنَابَاتِ "مَجْمَعِ الْفَتَاوَى"، وَذَكَرَ فِي كِرَاهِيَةِ "الْبَزَائِيَّةِ"^(٢) عَنْ "الْوَقَاعَاتِ الْحَسَامِيَّةِ": ((وَيَقْدَمُ إِبْلَاءُ الْعُذْرِ عَلَى^(٣) مَظْهَرِ الْفَسْقِ بِدَارِهِ، فَإِنَّ كَفَّ فِيهَا، وَإِلَّا حَسِبَ الْإِمَامُ أَوْ أَذْبَهُ أَسْوَاطًا، أَوْ أَرْعَجَهُ مِنْ دَارِهِ، إِذِ الْكُلُّ يَصْلُحُ تَعْزِيرًا، وَعَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ أَحْرَقَ بَيْتَ الْحَمَارِ^(٤)، وَعَنْ "الصَّفَّارِ الرَّاهِدِ": الْأَمْرُ بِتَخْرِيبِ دَارِ الْفَاسِقِ)).

١٨٩١٠١ (قَوْلُهُ: وَإِنْ مَلَّحوها) أَي: تُكْسَرُ وَإِنْ قَالَ أَصْحَابُهَا: نَلْقَى فِيهَا مَلْحًا لِأَجْلِ تَخْلِيلِهَا،

(قَوْلُهُ: وَيُقَدَّمُ إِبْلَاءُ الْعُذْرِ (إِلَخ) أَي: سَلْبِهِ.

(قَوْلُهُ: وَإِنْ قَالَ أَصْحَابُهَا: نَلْقَى فِيهَا مَلْحًا لِأَجْلِ تَخْلِيلِهَا (إِلَخ) أَوْ أَلْقَوْه فِيهَا بِالْفِعْلِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ

الرَّجْرُ عَنْ مِثْلِ هَذَا الْفِعْلِ.

(١) نَقُولُ: لَا شَكَّ أَنَّ التَّمَسُّكَ بِقَوَاهِ نَعَالِ: ﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَعْزُّوْنَ أَيْنَ يَنْصَرُّوْنَ وَيَحْفَظُوا أَرْوَاحَهُمْ﴾ أَوَّلَى مِنَ الْجَنَاحِ لِرَأْيِ أَبِي بَكْرٍ الْبَلْخِيِّ.

(٢) "الْبَزَائِيَّةُ": الْفَصْلُ الثَّانِي: فِي الْعِبَادَاتِ - نَوْعٌ فِي السَّلَامِ ٣٥٦/٦ (هَامِشٌ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ")، دُونَ عَزْوِ لـ "الْوَقَاعَاتِ"، وَالْعِبَارَةُ فِيهَا: ((وَيُقَدَّمُ إِبْلَاءُ لِلْعُذْرِ)).

(٣) فِي "م": ((عَنْ)).

(٤) أَخْرَجَهُ أَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (٢٦٧) بَابَ مَا يَجُوزُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ أَنْ يُحْدِثُوا (٢٨٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: وَجَدَ عُمَرُ فِي بَيْتِ رَجُلٍ مِنْ نَعِيفٍ شَرَابًا فَأَمَرَ بِهِ فَأَحْرَقَ، وَكَانَ يُقَالُ لَهُ رُوَيْشِدٌ، فَقَالَ: أَنْتَ فَوَيْسِقُ. بَيْنَمَا أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٠٠٥١) كِتَابَ أَهْلِ الْكِتَابِ - بَابُ بَيْعِ الْخَمْرِ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ صَفِيَّةَ بِنْتِ أَبِي عُبَيْدٍ (ح) وَمَعْمَرٍ عَنْ نَافِعٍ عَنْ صَفِيَّةَ قَالَتْ: ((وَجَدَ عُمَرُ...)) فَذَكَرَتْ نَحْوَهُ، وَ(١٧٠٣٥) فِي الْأَشْرَةِ - بَابُ الرِّيحِ فَقَالَ: أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ عَنْ نَافِعٍ (ح) وَمَعْمَرٍ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ صَفِيَّةَ بِهِ، وَهَكَذَا هُوَ فِي "الْمَصْنَفِ" وَكَانَهُ قَدْ سَقَطَ (نَافِعٍ) فِي (١٧٠٣٦) أَنَا مَعْمَرٌ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ صَفِيَّةَ مِثْلَهُ، وَ(١٧٠٣٩) عَنْ عَبْدِ الْقُدُّوسِ عَنْ نَافِعٍ قَالَ: ((وَجَدَ عُمَرُ...)) مَقْطُوعٌ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ سَعْدٍ فِي "الطَّلَبَاتِ" ٥/٥٦، وَالدُّوَلَابِيُّ فِي "الْكَلْبِيِّ" ١٨٩/١ وَ"نَسِخَةُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ سَعْدٍ" رَوَايَةُ كَاتِبِ اللَّيْثِ كَمَا فِي "الإِصَابَةِ" ٥٢٢/١، مِنْ طَرِيقِ اللَّيْثِ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ مَخْرَمَةَ وَابْنِ أَبِي ذَنْبٍ، كُلُّهُمْ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ سَعْدٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ حَرَّقَ بَيْتَ رُوَيْشِدٍ الثَّقَفِيِّ وَكَانَ حَاتِنًا لِلشَّرَابِ، وَكَانَ عُمَرُ قَدْ نَهَاها، فَلَقْدَ رَأَيْتُهُ يَلْتَهِبُ كَأَنَّهُ جَمْرَةٌ. وَأَخْرَجَ أَبُو عُبَيْدٍ (٢٦٨) أَنَّ عُمَرَ حَرَّقَ نَاحِيَةً مِنَ الْكُوفَةِ لِأَنَّ الْخَمْرَ تَبَاعَ فِيهَا. وَانْتَظَرَ "الطَّرِيقَ الْحَكَمِيَّةَ فِي السِّيَاسَةِ الشَّرْعِيَّةِ" ص ١٦٠..

ولم يُنْقَلْ إحراقُ بيته)). (وَيَقِيمُهُ كُلُّ مُسْلِمٍ حَالَ مَبَاشَرَةِ الْمُعْصِيَةِ).....

وفي كراهية "البرازية"^(١): ((قَالَ فِي "الْعِيُونِ" وَ"فَتَاوَى النَّسْفِيِّ": إِنَّهُ يُكْسَرُ دَنَاؤُ الْخَمْرِ وَلَا يَضْمَنُ الْكَاسِرُ، وَلَا يُكْتَفَى بِالْقَاءِ الْمَلْحِ، وَكَذَا مَنْ أَرَاقَ خَمُورِ أَهْلِ الذَّمِّ وَكَسَرَ دَنَايَهَا وَشَقَّ رِقَاقَهَا إِنْ كَانُوا أَظْهَرُوهَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لَا يَضْمَنُ؛ لِأَنَّهُمْ لَمَّا أَظْهَرُوهَا بَيْنَنَا فَقَدْ أَسْقَطُوا حَرَمَتَهَا، وَفِي سَبِيلِ "الْعِيُونِ": يَضْمَنُ إِلَّا إِذَا كَانَ إِمَامًا يَرَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، وَفِي الْمُسْلِمِ يَضْمَنُ الرَّقُّ^(٢)، مُسْلِمٌ فِي مَنْزِلِهِ ذَنْ مِنْ خَمْرٍ يَرِيدُ اتِّخَاذَهَا خَلًّا يَضْمَنُ الذَّنَّ عِنْدَ الثَّانِي، وَإِنْ لَمْ يَرِدِ اتِّخَاذُهَا لَا يَضْمَنُ عِنْدَ الثَّانِي، وَذَكَرَ "الْخَصَافُ"^(٣) أَنَّ الْكُسْرَ لَوْ بِإِذْنِ الْإِمَامِ لَا يَضْمَنُ، وَإِلَّا يَضْمَنُ، وَأَصْلُهُ فَيَمَنُ كَسَرَ بَرَبَطًا^(٤) لِمُسْلِمٍ، وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا [١٧٩٣/٤] فِي عَدَمِ الضَّمَانِ)) اهـ.

[١٨٩١١] (قَوْلُهُ: وَلَمْ يُنْقَلْ إِحْرَاقُ بَيْتِهِ) تَقَدَّمَ^(٥) نَقْلُهُ عَنْ عَمَرَ فِي بَيْتِ الْخَمَارِ، فَالْمُرَادُ أَنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْ عِلْمَانِيَا، لَكِنْ مَا مَرَّ^(٦) عَنْ "الصَّفَّارِ" يُفِيدُهُ.

[١٨٩٢١] (قَوْلُهُ: وَيُقِيمُهُ الْخ) أَي: التَّعْزِيرُ الْوَاجِبَ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ إِزَالَةِ الْمُنْكَرِ، وَالشَّارِعُ وَلَّى كُلَّ أَحَدٍ ذَلِكَ حَيْثُ قَالَ ﷺ: «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ

(قَوْلُهُ: فَالْمُرَادُ أَنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْ عِلْمَانِيَا الْخ) قُلْتُ: تَقَدَّمَ لَ "الشَّارِح" عَنْ "السُّدُر" فِي بَابِ الْوُطْءِ الَّذِي لَا يُوجِبُ الْحَدَّ أَنَّهُ فِي اللَّوَاظَةِ يُعْزَرُ بِإِحْرَاقِ بَيْتِهِ وَبَغْيِ ذَلِكَ، وَذَكَرَ فِي "الْهِنْدِيَّة" فِي الْبَابِ السَّابِعِ عَشَرَ مِنْ الْكَرَاهِيَةِ عَنْ عَمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ أَحْرَقَ بَيْتَ الْخَمَارِ، وَقَدْ نَقَلَهُ "الْحَمَوِيُّ" عَنْ "الْبَرْحَنَدِيِّ". اهـ "سَنَدِي".

(١) "البرازية": كتاب الكراهية - الفصل الثاني: في العبادات - نوع في السلام ٣٥٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "النسبان" مادة (رَقَقَ): ((قال أبو حنيفة: الرَّقُّ: هو الذي يُنْقَلُ فِيهِ الْخَمْرُ، وَالْجَمْعُ: أَرْقَاقٌ وَأَرْقُ)).

(٣) "شرح أدب القاضي": الباب الثلاثون في العُدْوَى وَالْإِعْدَادَ ٣١١/٢.

(٤) في "المصباح المنير" مادة: ((بَرَبَطَ)): ((الْبَرَبَطُ مِثَالُ جَفَقَرٍ: مِنْ مَلَاهِي الْقَحْمِ، وَلِهَذَا قِيلَ مُعْرَبٌ، وَقَالَ ابْنُ "السُّكَيْتِ" وَغَيْرُهُ: وَالْعَرَبُ تَسْمِيهِ الْمَرْهَرِ وَالْعَوْدَ)).

(٥) الْمُقُولَةُ [١٨٩٠٩] قَوْلُهُ: ((وَالْبَاهِجُ الْخ)).

"قنية" (و) أمّا (بعده^(١)) فـ (ليسَ ذلكَ لغيرِ الحاكمِ) والزوجِ والمولى كما سيحيي^(٢).

(فرغ)

مَنْ عليه التعزيرُ لو قالَ لرجلٍ: أَقِمْ عليّ التعزيرَ ففعلهُ، ثم رُفِعَ للحاكمِ فَإِنَّهُ يُحَسَّبُ بِهِ، "قنية"^(٣)، وأقرّه "المصنف"^(٤)، ومثلهُ في دعوى "الخانية"^(٥)،.....

(فيلسافته^(٦)) الحديث، بخلافِ الحدودِ لم يثبتَ توليها إلا للولاءِ، وبخلافِ التعزيرِ الذي يجبُ حقّاً للبعدِ بالقذفِ ونحوهِ، فَإِنَّهُ لتوقيهِ على الدَّعوى لا يُقِيمُهُ إِلَّا الحاكمُ إِلَّا أَنْ يُحْكَمَ فِيهِ. اهـ "فتح"^(٧).
[١٨٩١٣] (قوله: "قنية") هذا العزو لقوله: ((حال مباشرة المعصية))، وأمّا قوله: ((يُقِيمُهُ كُلُّ مسلمٍ)) فقد صرّحَ بِهِ في "الفتح"^(٨) وغيره.

[١٨٩١٤] (قوله: وأمّا بعده (إخ) تصريحٌ بالمفهوم، قالَ في "القنية"^(٩): ((لأنّه لو عَزَرَهُ حال كونه مشغولاً بالفاحشةِ فله ذلك؛ لأنّه نهى عن المنكر، وكلُّ واحدٍ مأمورٌ بِهِ، وبعد الفراغ

(١) في "و": ((بعدها)).

(٢) ص ٢٦٢ - "در".

(٣) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/ بتصرف.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/ ق ٢٣٠/أ - ب.

(٥) "الخانية": ٤٣٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أخرجه مسلم (٤٩) في الإيمان - باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأبو داود (١١٤٠) في الصلاة - باب الخطبة يوم العيد، و(٤٣٤٠) في الملاحم - باب الأمر والنهي، والترمذي (٢١٧٢) في الفتن - باب ما جاء في تغيير المنكر باليد، والنسائي ١١١/٨ في الإيمان - باب تفاضل أهل الإيمان، وابن ماجه (١٢٧٥) في الإقامة - باب ما جاء في صلاة العيدين، و(٤٠١٣) في الفتن - باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وأحمد ٥٢، ٤٩، ٢٠/٣، وغيرهم من طريق الأعمش عن إسماعيل بن رجاء عن أبيه وعن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب كلاهما عن أبي سعيد الخدري مرفوعاً وفيه قصة.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥ بتصرف.

(٩) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ.

لكن في "الفتح" ^(١): ((ما يجب حقاً للعبد لا يُقيّمه إلا الإمام؛ لتوقيفه على الدّعوى، إلا أن يُحكّم فيه، فليُحفظ)). (ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ^(٢)) أيضاً (يُعزّران)، كما لو تشاتما بين يدي القاضي ولم يتكافأ كما مرّ (ويُبدأ بإقامة التعزير بالبادئ)؛ لأنه أظلم، "قنية" ^(٣). وفي "مجمع الفتاوى":

ليس بنهي؛ لأنّ النّهي عمّا مضى لا يُتصور فيتمحض تعزيراً وذلك إلى الإمام)) اهـ. وذكر ^(٤) قبله: ((أنّ للمحتسب أن يعزّر المعزّر إن عزّره بعد الفراغ منها)).
 (١٩١٥١: قوله: لكن في "الفتح" (الخ) وعليه فما في "القنية" محمول على ما إذا كان حقاً لله تعالى، أو حقاً للعبد وحكماً فيه.

(١٩١٦١: قوله: لا يُقيّمه إلا الإمام) وقيل: لصاحب الحق كالقصاص، وجه الأول أنّ صاحب الحق قد يسرف فيه غلطاً، بخلاف القصاص؛ لأنّه مقدّر كما في "البحر" ^(٥) عن "المحتبي".
 (١٩١٧١: قوله: ولم يتكافأ) عطّف على ((يُعزّران))، وفيه إشارة إلى الجواب عمّا يتوهم من إضلاق قول "مجمع الفتاوى" الآتي: ((جاز المجازاة بمثلِهِ (خ))، والجواب: أنّ ذلك فيما تمحّض حقاً لهما وأمكن فيه التساوي، كما لو قال له: يا خبيث فقتل: بل أنت، بخلاف الضرب فإنّه يفاوت، وبخلاف التّشاتم عند القاضي، فإنّ فيه هتك مجلس الشّرع كما مرّ ^(٦) في الباب السّابق، وقدّمنا ^(٧) غامّة.

(قول "النّسّارح": كما لو تشاتما بين يدي القاضي ولم يتكافأ (خ) قد يُقال: إنّ التّكافؤ حاصل لو تشاتما بين يديه إلا أنّه يُقام عليهما حقاً لمجلس الشّرع، ولا يظهر أيضاً إقامته عليهما لو تضارباً وأحدهما أقلّ فيه من الآخر، فإذا لم يستوفِ إلا بعض حقّه كيف يُقام عليه التعزير؟!.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥. بتصرف.

(٢) في "و": ((ضرب المضروب)).

(٣) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ٦١/ب.

(٤) أي في القنية: كتاب الحدود - باب في التعزير ٦١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٥/٥.

(٦) المقولة [١٨٧٩٥] قوله: ((لَهْتَنَ مجلس الشّرع)).

((جَازَ الْحَازَةُ بِمَثَلِهِ^(١) فِي غَيْرِ مَوْجِبٍ حَدٍّ؛ لِإِذْنِ بِهِ)). ﴿وَلَمَنْ أَنْصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَبِيلٍ﴾ [الشورى - ٤١]، وَالْعَفْوُ أَفْضَلُ ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾ [الشورى - ٤٠] (وَصَحَّ حَبْسُهُ) وَلَوْ فِي بَيْتِهِ بِأَنْ يَمْنَعَهُ^(٢) مِنَ الْخُرُوجِ مِنْهُ، "نَهْر"^(٣) (مَعَ ضَرْبِهِ) إِذَا احْتِيجَ لَزِيَادَةِ تَأْدِيبٍ (وَضَرْبُهُ أَشَدُّ)؛ لِأَنَّهُ خَفَّفَ عَدَدًا.....

١٨٩١٨١ (قَوْلُهُ: جَازَ الْحَازَةُ بِمَثَلِهِ) فِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى اشْتِرَاطِ إِمْكَانِ التَّسَاوِي وَتَمَحُّضِ كَوْنِهِ حَقًّا لِهَمَا كَمَا قُلْنَا؛ إِذْ بَدُونَ ذَلِكَ لَا مِثَالَةً.

١٨٩١٩١ (قَوْلُهُ: إِذَا احْتِيجَ لَزِيَادَةِ تَأْدِيبٍ) وَذَلِكَ بِأَنْ يَرَى أَنَّ أَكْثَرَ الضَّرْبِ فِي التَّعْزِيرِ - وَهُوَ تِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ - لَا يَنْتَزِعُ بِهَا، أَوْ هُوَ فِي شَكٍّ مِنْ انْتِزَاجِهِ بِهَا يَضُمُّ إِلَيْهِ الْحَبْسَ؛ لِأَنَّ الْحَبْسَ صَلَاحٌ تَعْزِيرٌ بَانْفِرَادِهِ، حَتَّى لَوْ رَأَى أَنَّ لَا يَضْرِبُهُ وَيَحْبِسُهُ أَيَّامًا عَقُوبَةً فَعَلَّ، "فَتَح"^(٤)، قَالَ "ط"^(٥): ((وَصَحَّ الْقَيْدُ فِي السُّفْهَاءِ وَالِدُّعَارِ^(٦) وَأَهْلِ الْإِفْسَادِ، "حَمَوِي" عَنِ الْمِفْتَاحِ)).

١٨٩٢٠١ (قَوْلُهُ: وَضَرْبُهُ أَشَدُّ) [٤/١٧٩ب] أَيْ: أَشَدُّ مِنْ ضَرْبِ حَدِّ الزَّنْيِ، وَيُؤْخَذُ مِنَ التَّعْلِيلِ أَنَّ هَذَا فِيمَا إِذَا غَزَرَ بِمَا دُونَ أَكْثَرِهِ، وَإِلَّا فَتِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ مِنْ أَشَدِّ الضَّرْبِ فَوْقَ ثَمَانِينَ حِكْمًا، فَضْلًا عَنْ أَرْبَعِينَ مَعَ تَنْقِصٍ وَاحِدٍ مَعَ^(٧) الْأَشْدِّيَّةِ، فَيَفُوتُ الْمَعْنَى الَّذِي لِأَجْلِهِ نَقَصَ،

(قَوْلُهُ: مَعَ تَنْقِصٍ وَاحِدٍ مِنَ الْأَشْدِّيَّةِ إِلَخ) هَكَذَا عِبَارَةُ "الشُّرْنِبَالِي" بِزِيَادَةِ لَفْظٍ: ((وَاحِدٍ))، وَلَا مَعْنَى لَهُ، وَعِبَارَةُ "ط" عَنِ "الْحَمَوِي": عَنْ أَرْبَعِينَ مَعَ تَنْقِصٍ مِنَ الْأَشْدِّيَّةِ، وَهِيَ صَحِيحَةٌ، فَإِنَّ الْمُرَادَ التَّنْقِصُ الْمَصَاحِبَ لِلْأَشْدِّيَّةِ لَا لِلْعَدَدِ.

(١) ((بمثله)) ساقطة من "و".

(٢) في "و": ((ليمنعه)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٧/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٢/٢.

(٦) قال في "النسان" مادة ((دعر)): ((ورجل داعر: حيث مفسد، ويجمع على دُعَار)).

(٧) في "م": ((من)) بدل ((مع))، وكذا في "الشُّرْنِبَالِي"، وانظر كلام "الرافعي".

فلا يُخَفَّفُ وصفاً (ثم حدُّ الزَّنى) لثبوتِهِ بالكتاب، (ثم حدُّ الشُّرب) لثبوتِهِ بإجماع الصَّحابة لا بالقياس؛ لأنَّهُ لا يجري في الحدود، (ثم القَذْفُ) لضعفِ سببِهِ باحتمالِ صدقِ القاذِفِ.....

كذا قاله الشَّيخ "قاسم بن قُطْلُوبَغَا"، شُرَيْبِلائيَّة^(١)، وإطلاقُ الأَشَدِّيَّةِ شاملٌ لقوتِهِ وجموعِهِ في عضوٍ واحدٍ فلا يُفَرَّقُ الضَّرْبُ فِيهِ، وقد مرَّ^(٢) الكلامُ فِيهِ أَوَّلَ البابِ، وأشارَ إلى أَنَّهُ يُجَرَّدُ من ثبائِهِ كما في "غاية البيان"، ويُحْلَقُهُ ما في "الحائِيَّة"^(٣): ((يُضْرَبُ التَّعْزِيرَ قائماً بَثْبائِهِ، وَيُنَزَّعُ الْفَرْوُ وَالْحَشْوُ، وَلَا يُمَدُّ فِي التَّعْزِيرِ)) اهـ. والظاهرُ الأَوَّلُ لتصریحِ "المبسوط"^(٤) بِهِ، "بِحَرْ" ^(٥)، وتقدَّم^(٦) معنى المدِّ في حدِّ الزَّنى.

[١٨٩٢١] (قوله: فلا يُخَفَّفُ وصفاً) كيلاً يُؤدِّي إلى فواتِ المقصودِ، "بحر"^(٧) أي: الانزجار.
[١٨٩٢٢] (قوله: ثُمَّ حدُّ الزَّنى) بالرفعِ لحذفِ المضافِ وإقامةِ المضافِ إِلَيْهِ مُقامَهُ، والأصلُ: ثُمَّ ضُرِبَ حدُّ الزَّنى، "ط"^(٨).

١٨١/٣

[١٨٩٢٣] (قوله: لا بالقياس) ردُّ على "صدر الشريعة"^(٩) كما نبَّه عليه "ابن كمال" في هامش "الإيضاح".

[١٨٩٢٤] (قوله: لضعفِ سببِهِ) أي: فسببُهُ مُحْتَمِلٌ، وسببُ حدِّ الشُّربِ متيقَّنٌ بِهِ وهو الشُّربُ، والمرادُ أَنَّ الشُّربَ متيقَّنٌ للسببِ للحدِّ لا متيقَّنٌ للثبوتِ؛ لأنَّهُ باليَّةٌ أو الإقرارِ وهما لا يُوجِبَانِ اليقينَ،

(١) "الشريبلالية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل: التعزير تأديب دون الحدِّ ٧٥/٢ يتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) المقولة [١٨٨٧٩] قوله: ((ولا يُفَرَّقُ الضَّرْبُ بِالْخ)). و[١٨٨٨٠] قوله: ((وَقِيلَ: يُفَرَّقُ)). و[١٨٨٨١] قوله: ((وَوُفِّقَ بِالْخ)).

(٣) "الحائِيَّة": كتاب الحدود - فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجبُ إلخ ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود ٧٢/٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٦) المقولة [١٨٤٢٥] قوله: ((غير ممدود على الأرض)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٢/٢.

(٩) "شرح الوقاية": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٨٧/١ (هامش "كشف الحقائق").

(وعُزِّرَ كُلُّ مُرْتَكِبٍ مُنْكَرٍ أَوْ مُؤْذِيٍّ مُسْلِمٍ^(١) بِغَيْرِ حَقٍّ، بِقَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ).....

"بحر"^(٢)، وهو مأخوذ من "الفتح"^(٣)، تأمل.

مطلب: التعزير قد يكون بدون معصية

[١٨٩٢٥] (قوله: وعُزِّرَ كُلُّ مُرْتَكِبٍ مُنْكَرٍ إلخ) هذا هو الأصل في وجوب التعزير كما في "البحر"^(٤) عن "شرح الطحاوي"، وظاهره: أن المراد حصر أسباب التعزير فيما ذُكِرَ مع أنه قد يكون بدون معصية كتعزير الصبيِّ والمتهم كما يأتي^(٥).

مطلب: يُنفى من خيف فتنه بجماله سيما من كان صبيحاً أمرد

فإنه يُفتنُ النساءَ والرجالَ أو يُحسِنُ لثلاً يزيدُ بالنفي فتنه^(٦)

وكتفي من خيف منه فتنه بجماله مثلاً كما مر^(٧) في نفي "عمر" رضي الله عنه "نصر بن حجاج"، وذكر في "البحر"^(٨): ((أنَّ الحاصلَ وجوبه بإجماع الأمة لكلِّ مرتكبٍ معصيةٍ ليسَ فيها حدٌّ مقدَّرٌ، كنظرٍ محرَّمٍ ومسِّ محرَّمٍ وخلوةٍ محرَّمةٍ وأكلٍ ربَّاً ظاهرٍ)) اهـ. قلت: وهذه الكليَّةُ غيرُ منعكسة؛ لأنَّه قد يكونُ في معصيةٍ فيها حدٌّ، كزنى غيرِ المحصنِ،

(قوله: لأنَّه قد يكونُ في معصيةٍ فيها حدٌّ كزنى غيرِ المحصنِ إلخ) قد يُقال: إنَّ تعزيره بالنفي سياسةٌ في هذه الصُّورة ليسَ لمجرّدِ معصية الزَّنى التي حدُّ لها، بل لأمرٍ آخرَ رآه الإمامُ اقتضى تعزيره بذلك، كعدم الزَّجاردِ بالحدِّ الذي أقامه عليه، فالتعزيرُ ليسَ لمعصية الزَّنى بل لأمرٍ آخرَ، ومعصية الزَّنى أخذتَ حفظها وهو الحدُّ.

(١) في "و": ((مسلماً)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٨/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥.

(٥) المقولة [١٩٠٥١] قوله: ((فيجري بين الصبيان))، و[١٩٠١٤] قوله: ((قوله: للقاضي تعزيرُ المتهم)).

(٦) هذا المطلب من "٣".

(٧) المقولة [١٨٩٠٨] قوله: ((ويكونُ بالنفي عن البلد)).

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥ بتصرف.

إِلَّا إِذَا كَانَ الْكَذِبُ ظَاهِرًا ك: يَا كَلْبُ، "بَحْر" ^(١) (وَلَوْ بَغَمَزِ الْعَيْنِ) أَوْ إِشَارَةً الْيَدِ ^(٢)؛ لِأَنَّهُ غَيْبَةٌ كَمَا يَأْتِي ^(٣) فِي الْحَظَرِ، فَمَرَّتْ كَيْفُهُ مَرْتَكِبٌ مُحَرَّمٌ،

فَإِنَّهُ يُجَدِّدُ حَدًّا، وَلِلْإِمَامِ نَفْيُهُ سِيَاسَةً وَتَعْزِيرًا كَمَا مَرَّ ^(٤) فِي بَابِهِ، وَرَوَى "أَحْمَدُ" أَنَّ "النَّحَّاشِيَّ" ^(٥) الشَّاعِرَ جِيءَ بِهِ إِلَى عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَقَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي رَمَضَانَ فَضْرَبَهُ ثَمَانِينَ، ثُمَّ ضْرَبَهُ مِنَ الْغَدِ عَشْرِينَ ^(٦)، لَكِنْ ذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٧): ((أَنَّهُ ضْرَبَهُ الْعَشْرِينَ فَوْقَ الثَّمَانِينَ لِفَطْرِهِ فِي رَمَضَانَ، كَمَا جَاءَ فِي رِوَايَةٍ أُخْرَى، أَنَّهُ قَالَ لَهُ: ضَرْبُكَ الْعَشْرِينَ [١/١٨٠ ق/٤] بِجَرَائِكَ عَلَى اللَّهِ وَإِفْطَارِكَ فِي رَمَضَانَ)) اهـ. فَالتَّعْزِيرُ فِيهِ مِ جِهَةٍ أُخْرَى غَيْرِ جِهَةِ الْحَدِّ.

[١٨٩٢٦] (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا كَانَ الْكَذِبُ ظَاهِرًا) (لِخ) سِيَائِي ^(٨) الْكَلَامُ فِيهِ.

[١٨٩٢٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ غَيْبَةٌ ظَاهِرَةٌ: لَزُومُ التَّعْزِيرِ وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ صَاحِبُ الْحَقِّ، لَكِنْ مَرَّ ^(٩)

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٢) في "و": ((إشارة إليه)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة رقم [٣٣٤١٣] قوله: ((وبالرَّمْز)).

(٤) ٤٨-٤٩ - "در".

(٥) هو قيس بن عمرو بن مالك، النحاشي الحارثي، شاعرٌ هجاءٌ مخضرم (ت نحو ٤٠هـ). ("الشعر والشعراء" ٣٢٩/١، "خزانة الأدب" ١٠٥/٢، "سمط اللآلي" ٨٩٠/٢).

(٦) لم أحده في "مسند" أحمد، لكن أخرجه ابن أبي شيبة ٥٣١/٦ في الحدود - ما جاء في السِّكْرَانِ، مني يُضْرَبُ؟ ٥٤٠/٦ في الرجل يوجد شارباً في رمضان، وعبد الرزاق (١٣٥٦)، وفي الحدود - باب من شرب الخمر في رمضان، والبيهقي ٣٢١/٨ في الأشربة، والطحاوي في "بيان مشكل الآثار" بعد حديث (٢٤٤٩)، وابن جرير كما في "الكنز" (١٣٦٨٨) من طريق الثوري، وحجاج عن عطاء بن أبي مروان عن أبيه عن علي. أمَّا سيدنا عمر فضربه ثمانين ونفاه إلى الشام، وعلقه البخاري في "الصحيح" جازماً به قبل (١٩٦٠)، في الصوم - باب صوم الصَّيَّانِ، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٥٧)، والبخاري في "الجمعيات" (٥٩٥)، والبيهقي ٣٢١/٨، وأبو عبيد في "الغريب" ٣٩٥/٣، وابن سعد وسعيد بن منصور كما في "الفتح"، وابن جرير كما في "الكنز" (١٣٦٦١)، والثوري في "جامعه" كما في "مسند عمر" لابن كثير ٢٦٨/١ من طريق الثوري وشعبة عن أبي سنان يزار بن مرة عن عبد الله بن أبي الهذيل عن عمر ولم يذكر أحد أن عمر ضربه عشرين فوق الثمانين إلا ما أخرجه ابن أبي شيبة ٥٤١/٦ عن حجاج عن ابن سنان البكري قال: أنسي عمرٌو رجل شرب خمرًا فضربه ثمانين، وعزَّره عشرين، وعن حجاج عن أبي إسحاق عن الأسود بن هلال عن عبد الله مته.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٦/٥.

(٨) المقولة [١٨٩٨٠] قوله: ((لظهور كَذْبِهِ)).

(٩) ٢٢٤-٢٢٥ - "در".

وكلُّ مرتكبٍ معصيةٍ لا حدَّ فيها فيها التعزيرُ، "أشباه" ^(١). (فيعزَّر) بشتَمٍ ولديه، وقذفه، (وقذف مملوكٍ) ولو أمَّ ولديه، (وكذا بقذف كافرٍ)، وكلٌّ من ليس بمحصنٍ (بزني)، ...

عن "الفتح": ((أَنَّ ما يجبُ حقًّا للعبدِ يتوقَّفُ على الدَّعوى)).

[١٨٩٢٨] (قوله: وكلُّ مرتكبٍ معصيةٍ) لعلَّه ذكره مع إغناء ما قبله عنه ليفيد أنَّ المراد بالمتكرِّر ما لا حدَّ فيه، قال في "الفتح" ^(٢): ((ويعزَّر من شهد شربَ الشَّارين، والمحتمعون على شربه الشُّرب وإن لم يشربوا، ومن معه ركوةٌ خمر، والمُفطِر في رمضان يعزَّر ويحبس، وكذا المسلم يبيع الخمر ويأكل كلَّ الربا، والمغني والمخنت والناتحة يعزَّرون ويحبسون حتَّى يُحدِّثوا توبةً، ومن يتهم بالقتل والسَّرقة يُحبس ويُخلدُ في السَّجن إلى أن يُظهر التَّوبة، وكذا من قبلَ أجنبيَّة أو عانقها أو مسَّها بشهوة)) اهـ.

[١٨٩٢٩] (قوله: فيعزَّر بشتَمٍ ولديه) فيه كلامٌ لصاحب "البحر" تقدَّم ^(٣) في حدِّ القذف.

[١٨٩٣٠] (قوله: وكلٌّ من ليس بمحصنٍ) أي: إحصان القذف، "ط" ^(٤).

(قولُ "الشارح": ولو أمَّ ولديه إلخ) تقدَّم في الشَّرَح من حدِّ القذف أنه إذا أسقط عنه الحدَّ عزَّر؛ لأنَّ ظاهره تعميمُ الحكم في الأبِّ والسَّيد، قال "الرَّحمتي": الَّذي رأيتُه في "الجوهرة" و"الدرر": أو أمَّ ولدي بدون ضميرٍ، وهو الظَّاهر إذ السَّيد لا يجبُ عليه التعزيرُ لعبديه وأمَّ ولديه مُلْكُهُ، ويؤيِّده ما قاله "ابن الهمام": ((أَنَّ المولى لا يُعاقبُ بسببِ عبده؛ لأنَّه حقُّه فلا يجوزُ أن يُعاقبَ بسببِ حقِّ نفعيه)) اهـ. لكنَّ لقائلٍ أن يقولَ: إنَّ مطالبته بسببِ المعصية لا باعتبارِ حقِّ العبد. اهـ "سندي".

(قوله: لعلَّه ذكره مع إغناء ما قبله عنه ليفيد أنَّ المراد بالمتكرِّر ما لا حدَّ فيه إلخ) أو ذكره ليتمَّ نظمُ القياس، فإنَّ ما ذكره قياسٌ منطقيٌّ، إلَّا أنَّ الصَّغرى تُفيدُ بقاءَ الكبرى.

(١) "الأشياء والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الحدود والتعزير ص ٢١٧-.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥ بنصرف.

(٣) المقولة [١٨٧٨٠] قوله: ((عزَّر)).

(٤) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٢/٢.

وَيُلْغُ بِهِ^(١) غَايَتَهُ كَمَا لَوْ أَصَابَ مِنْ أَجْنَبِيَّةٍ مُحَرَّمًا غَيْرَ جَمَاعٍ، أَوْ أَخَذَ السَّارِقُ بَعْدَ جَمْعِهِ لِلْمَتَاعِ قَبْلَ إِخْرَاجِهِ، وَفِيمَا عَدَاهَا.....

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ مَنْ لَمْ يُحَدِّ قَازِفُهُ لِعَدَمِ إِحْصَائِهِ يُعَزَّرُ قَازِفُهُ، فَلَا يَلْزَمُ مِنْ سَقُوطِ الْحَدِّ لِعَدَمِ الْإِحْصَانِ سَقُوطُ التَّعْزِيرِ.
[١٨٩٣١] (قَوْلُهُ: وَيُلْغُ بِهِ غَايَتَهُ) أَي: تَسْعَةُ وَثَلَاثِينَ^(٢) سَوَاطٍ، وَهَذَا مَعْطُوفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((فَيُعَزَّرُ)).

وَمُقْتَضَاهُ: بَلُوغُ الْغَايَةِ فِي شَتْمٍ وَلِدِيٍّ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ.
[١٨٩٣٢] (قَوْلُهُ: مُحَرَّمًا غَيْرَ جَمَاعٍ) الَّذِي فِي "الْفَتْح" ^(٣) وَ"الْبَحْر" ^(٤) وَغَيْرِهِمَا: ((كُلُّ مُحَرَّمٍ غَيْرِ جَمَاعٍ)).

وَمُقَادَهُ: أَنَّهُ لَا يُلْغُ الْغَايَةَ عَمْدًا لِمَسِّ أَوْ تَقْيِيلٍ، وَهُوَ خِلَافُ مَا يَفِيدُهُ كَلَامُ "الشَّارِحِ".
[١٨٩٣٣] (قَوْلُهُ: وَفِيمَا عَدَاهَا) أَي: مَا عَدَا هَذِهِ الْمَوَاضِعَ الثَّلَاثَ لَا يُلْغُ غَايَةَ التَّعْزِيرِ، وَاقْتَصَرَ

(قَوْلُهُ: وَمُقْتَضَاهُ: بَلُوغُ الْغَايَةِ فِي شَتْمٍ وَلِدِيٍّ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ) قَدْ يُقَالُ: فَصَلَ بِقَوْلِهِ: ((وَكَذَا بِقَذْفِ كَافٍ)) عَمَّا قَبْلَهُ إِشَارَةً إِلَى أَنَّ التَّشْبِيهَ فِي أَصْلِ التَّعْزِيرِ لَا فِي بَلُوغِ الْغَايَةِ فِي كُلِّ.
(قَوْلُهُ: الَّذِي فِي "الْفَتْح" وَ"الْبَحْر" وَغَيْرِهِمَا: كُلُّ مُحَرَّمٍ إِلَّا الْخ) الظَّاهِرُ: مَا فَعَلَهُ "الشَّارِحُ"، وَيَبْعُدُ الْقَوْلُ بِتَوْقُفِ إبْلَاجِ التَّعْزِيرِ غَايَتَهُ عَلَى إِصَابَةِ جَمِيعِ الْمُحَرَّمَاتِ مِنَ الْأَجْنَبِيَّةِ، وَلَا بَدَأَ مِنْ حَمَلِ عِبَارَةٍ غَيْرِهِ عَلَى غَيْرِ ظَاهِرِهَا، كَانَ يُرَادُ كُلُّ فَرْدٍ مِنْ أَفْرَادِهَا لَا بِقِيَادِ اجْتِمَاعِهَا، يَعْنِي: أَيَّ فَرْدٍ مِنْهَا.
(قَوْلُهُ: مَا عَدَا هَذِهِ الْمَوَاضِعَ الثَّلَاثَ الْإِخ) هِيَ مَا فِي "الْمَن" ، وَإِصَابَةُ مُحَرَّمٍ مِنْ أَجْنَبِيَّةٍ، وَمَسْأَلَةُ أَخْذِ السَّارِقِ.

(١) لَفْظَةُ ((بِهِ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "و".

(٢) فِي "م": ((وِثَلَاثُونَ))، وَهُوَ خَطَأً.

(٣) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ١١٩/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ٥٢/٥.

لا يَلْعُ غَايَتُهُ، (وبقذف) أي: يشتم (مسلم) ما (ب: يا فاسق، إلا أن يكون معلومَ
الفسق) ك: مكّاس مثلاً، أو عَلِمَ القاضي بفسقه؛ لأنَّ الشَّيْنَ قد ألحقَهُ هو بنفسه قبلَ
قولِ القائلِ، "فتح" ^(١). (فإن أرادَ) القاذفُ (إثباته) بالبيّنة (محرداً).....

عليها تبعاً لـ "البحر" ^(٢)، وزاد بعضهم غيرها، منها: ما في "الدُّر" ^(٣): ((قيل: تاركُ الصَّلَاةِ يُضْرَبُ
حتَّى يسيلَ منه الدَّمُ، وفي "الحجة": لو ادَّعى الإمامُ أَنَّهُ كَانَ مجوسياً لا يُصَدَّقُ، إلا أَنَّهُ يُضْرَبُ
ضرباً شديداً)) اهـ. أي: ولا يلزمُ القومُ إعادةُ الصَّلَاةِ، وفي "الخانية" ^(٤): ((مَنْ وَطِئَ غلاماً يُعَزَّرُ
أشدَّ التعزيرِ))، وفي "التاترخانية" ^(٥): ((أَنَّ المرأةَ إِذَا ارتدَّتْ تُجَبَّرُ على الإسلامِ وتُضْرَبُ خمسةً
وسبعين)) اهـ. أي: عني قول "أبي يوسف": أَنَّ أَكْثَرَهُ ذَلِكَ، أَمَّا على قولهما فَأَكْثَرُهُ تِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ.
[١٨٩٣٤] (قوله: أي: يشتم) إطلاقُ القذفِ على الشَّتْمِ مجازٌ شرعيٌّ [وهو] ^(٦) حقيقة لغويّة،
"بحر" ^(٧).

[١٨٩٣٥] (قوله: مسلم ما) أي: سواءَ كَانَ عدلاً أو مستوراً، وسيأتي ^(٨) أَنَّ الذَّمَّ كالمسلم.
[١٨٩٣٦] (قوله: أو عَلِمَ القاضي بفسقه) هذا لم يذكرهُ في "الفتح"، بل ذكرهُ في "النهر" ^(٩) عن
"الخانية" ^(١٠)، ولعلهُ [١٨٠/٤ ب] منيَّ على القولِ المرجوحِ مِنْ أَنَّ للقاضي أَنْ يقضي بعلمه، تأمل.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٣) "الدُّر": كتاب الصلاة ٥٠/١.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ٤٦٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين - فصل في المنفرقات ومسائل الردّة ٥٥٤/٥ وعبارتها: ((المرتدة تضرب
تسعة وثلاثين سوطاً إلى أن تتوب)).

(٦) ما بين منكسرين من عبارة "البحر".

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥.

(٨) ص ٢٦١ - "در".

(٩) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(١٠) نقول: لم نعر عنها في "الخانية"، والظاهر: أنها لصاحب "النهر"، ذكرها عقب نقله عن "الخانية"، انظر

"الخانية": كتاب الحدود - فصل فيما يُوجبُ التعزيرُ وفيما لا يوجبُ ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

وأراد إثباته تسمع^(١)؛ لثبوت الحد، بخلاف الأول،.....

وتقبلُ شهادتهم، ولو كان الجرح سراً شهادة مقبولة لسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبقَ لهم مجال التعديل، فثبت أنه إخبار لا شهادة، ونظيره سؤال القاضي المزيّن عن الشهود، فصار الحاصل: أن الجرح المجرد لا يقبل في باب الشهادة إذا كان على وجه الشهادة جهراً بعد التعديل وإلا قبل، وأما في باب التعزير فإنه يقبل بعد بيان سببه، ويخرج بذلك عن كونه مجرداً.

(تنبيه)

سيأتي^(٢) أن التعزير يثبت بشهادة المدّعي مع آخر، وبشهادة عدل إذا كان في حقوقه تعالى؛ لأنه من باب الإخبار، وظاهر كلامه هنا أنه لا بدّ من شاهدين غيره؛ لأنّ تعزير القاذف ثبت حقاً للمقذوف، فإذا ادّعى القاذف فسق المقذوف لا تكفي شهادته لنفسه، فلا بدّ من إقامة البينة على صدق القاذف ليسقط عنه التعزير الثابت حقاً للمقذوف، بخلاف ما كان حقاً لله تعالى، هذا ما ظهر لي في هذا المقام والسلام.

[١٨٩٣٨] (قوله: وأراد إثباته أي: لإسقاط الحدّ عنه.

[١٨٩٣٩] (قوله: لثبوت الحدّ) أي: فكان الجرح ثابتاً ضمناً لا قصداً فلم يكن مجرداً، لكنّ المناسب التعليل ببيان السبب، ويؤيده ما مرّ^(٣) قبل هذا الباب عن "الملتقط": من أنه لو أقام

وجرحهم اثنان، وعند "محمّد": الشهادة موقوفة لا تجاز ولا تردّ، وإن جرحهم اثنان وعدلهم عشرة فالجرح أولى)) اهـ. فأمّا هذا مع ما ذكره "المحشّي"، وسيأتي نحوه ما ذكره في الشهادات، والمبادر - من قول "القنية": بل تصح إذا ثبت فسقه ضمن ما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود - شمول ذلك لما يوجب التعزير في البابين، وهذا ما يفيدُه قول "الشارح": ((حتى لو ينسوا فسقه (إخ))؛ إذ لا شك أن ما يوجب التعزير ممّا تصح فيه الخصومة، ثمّ إنه يوافق ما في "التتمة" قول المحشّي؛ لأنّ الجرح مقدّم على التعديل.

(١) في "و": ((سمع)).

(٢) ص ٢٥٥ - "در".

(٣) المقولة [١٨٥٨٤] ((لم يحدّ أحد)).

حتى لو بَيَّنوا فسقَه بما فيه حقٌّ لله تعالى أو للعبدِ قُبِلَتْ، وكذا في جرح الشَّاهد،
وينبغي أن يسألَ القاضي عن سببِ فسقِهِ، فإن بَيَّن سبباً شرعياً كتقبيلِ أجنبيَّة،
وعناقِها، وخلوتِهِ بها طَلَبَ بَيِّنَةٌ ليعزَّره، ولو قال: هو تركٌ واجبٌ سألَ القاضي
المشتومَ عما يجبُ عليه تَعَلُّمُهُ مِنَ الفرائضِ، فإن لم يعرفها ثبتَ فسقُهُ؛ لما في
"المجتبى": ((مَنْ تَرَكَ الاشتغالَ بالفقه لا تُقْبَلْ شهادتُهُ، والمرادُ ما يجبُ عليه تَعَلُّمُهُ
منه، "نهر" ^(١)). (وعزَّرَ) الشَّاتِمُ.....

[١٨١٧/٤] أربعة فساقاً يُدرأُ الحدُّ عن القاذِفِ والمقذوفِ والشُّهودِ، فُعِلِمَ أنَّ ثبوتَ الحدِّ غيرُ
لازمٍ، وهذا مؤيَّدٌ لما حققناه آنفاً؛ من أنَّ المرادَ بالمجرِّدِ هنا ما لم يُبَيَّنْ سببُهُ لا ما لم يُثَبِّتْ ضِمْنًا.

[١٨٩٤٠] (قوله: حتَّى لو بَيَّنوا إلخ) تفريعٌ على قوله: ((بلا بيانٍ سببه)).

[١٨٩٤١] (قوله: وكذا في جرح الشَّاهد) قد علمتَ الفرقَ بينَ البايِنِ.

[١٨٩٤٢] (قوله: وينبغي إلخ) قاله صاحبُ "البحر" ^(٢).

[١٨٩٤٣] (قوله: ليعزَّره) أي: يعزَّرَ المقذوفَ ويسقطُ التعزيرُ عن القاذِفِ.

[١٨٩٤٤] (قوله: سألَ القاضي المشتومَ) أي: ولا يطلبُ مِنَ الشَّاتِمِ البَيِّنَةُ في مثلِ هذا كما في

"البحر" ^(٣).

[١٨٩٤٥] (قوله: مِنَ الفرائضِ) أرادَ بها ما يشملُ الواجباتِ كما ذكره بعدُ.

[١٨٩٤٦] (قوله: ثبتَ فسقُهُ) وينبغي أن يلزمهُ التعزيرُ لما مرَّ ^(٣) من أنه يُعزَّرُ كلُّ مرتكبٍ

معصيةٍ لا حدَّ فيها.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/١.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٣) المقولة: [١٨٩٢٨] قوله: ((وكلُّ مرتكبٍ معصيةً)).

(ب: يا كافرُ)، وهل يَكْفُرُ؟ إن اعتقدَ المسلمُ كافرًا نعم، وإلا لا، به يُفتى، "شرح وهبانية" (١). و لو أجابَه بليثُ (٢) كَفَرُ، "خلاصة" (٣). وفي "التارخانية" (٤): ((قيل: لا يُعزَّرُ ما لم يقل: يا كافرُ بالله؛ لأنَّه كافرٌ بالطَّاعوتِ فيكونُ محتملاً)). (يا خبيثُ، يا سارقُ،..

١٨٩٤٧ | (قوله: ب: يا كافرُ) لم يقيّد بكونِ المشتومِ بذلك مسلماً لما يذكره (٥) بعد.

١٨٩٤٨ | (قوله: إن اعتقدَ المسلمُ كافرًا نعم) أي: يَكْفُرُ إن اعتقدَهُ كافرًا لا بسببِ مكفرٍ، قال في "النهج" (٦): ((وفي "الذخيرة": المختارُ للفتوى أنَّه إن أرادَ الشَّتمَ ولا يعتقدهُ كُفْرًا لا يَكْفُرُ، وإن اعتقدهُ كُفْرًا فخاطبه بهذا بناءً على اعتقادهُ أنَّه كافرٌ يَكْفُرُ؛ لأنَّه لما اعتقدَ المسلمُ كافرًا فقد اعتقدَ دينَ الإسلامِ كُفْرًا)) اهـ.

١٨٩٤٩ | (قوله: كَفَرُ) أي: لأنَّ إجابته إقراراً بأنَّه كافرٌ، فيؤاخذُ به لرضاه بالكفرِ ظاهراً، إلا إذا كان مكرهاً، ومأً فيما بينه وبينَ الله تعالى فإن كان متأولاً بأنَّه كافرٌ بلصَّاعوتٍ مثلاً فلا يَكْفُرُ. ١٨٩٥٠ | (قوله: فيكونُ مُحتملاً) قال في "الشَّرْئِلائيَّة" (٧): ((ويُرجَّحُ خلافُه حالة السَّبِّ

(قوله: أي: يَكْفُرُ إن اعتقدَهُ كافرًا لا بسببِ مكفرٍ إلخ) بل باعتقاده عقائدَ الإسلامِ، فقد اعتقدَ دينَ الإسلامِ كُفْرًا، وهذا أحدُ ما حُمِلَ عليه حديثُ: ((إذا كَفَرُ الرَّجُلُ أحاهُ فقد باءَ بها أحدهما))، أي: رجع بكلمة الكفر، وقال في "شرح المشارق": ((إنه محمولٌ على المُسَجِّلِ، وإلا فالحديثُ مُشْكِلٌ؛ لأنَّه إذا لم يعتقِدْ بطلانَ الإسلامِ يكونُ كاذباً، والكبيرةُ لا تُكْفَرُ عندنا)).

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق ١٤٧/ب بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((بليث)).

(٣) لم نثر عليها في مظانها من "خلاصة الفتاوى".

(٤) "التارخانية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٦/٥.

(٥) ص ٢٦١ - "در".

(٦) 'النهج': كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(٧) "الشَّرْئِلائيَّة": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل: التعزيرُ تأديبٌ دون الحدِّ ٧٦/٢ بتصرف يسير (هامش الدرر والغرر).

يا فاجرُ، يا مُحَنَّتُ، يا خائنُ)، يا سفيهُ،.....

فلهذا أطلقه في "الهداية"^(١) وغيرها).

(١٨٩٥١) (قوله: يا فاجرُ) يستعمل في عرف الشرع بمعنى الكافر والزاني، وفي عرفنا اليوم بمعنى: كثير الخصام والمنازعة، قال في "البحر"^(٢): ((وأفاد بعطفه)) ((يا فاجرُ)) على ((يا فاسقُ)) التغاير بينهما؛ ولذا قال في "القنية"^(٣): لو أقام مدعي الشتم شاهدين شهد أحدهما أنه قال له: يا فاسقُ والآخرُ على أنه قال له: يا فاجرُ لا تقبل هذه الشهادة)). اهـ.

(١٨٩٥٢) (قوله: يا مُحَنَّتُ) بفتح النون، أما بكسرها فمرادفٌ لبوطي، "نهر"^(٤)، وقيل: المحنَّتُ من يؤتى كالمراة، وعليه اقتصر في "الدُر المنتقى"^(٥)، ونقل بعض المحشِّين عن "الإشارات"^(٦): ((أن كسر النون أفصح والفتح أشهر، وهو من خلَّقه خلُق النساء في حركاته وسكناته وهياته وكلاميه، فإن كان خلقة فلا ذم فيه، ومن يتكلَّفه فهو المنموم)).

(١٨٩٥٣) (قوله: يا خائنُ) هو الذي [١٨٢ق/٤] يخون فيما في يديه من الأمانات، "أبو السُّعود"^(٧) عن "الحموي".

(١٨٩٥٤) (قوله: يا سفيهُ) هو المبدِّرُ المسرفُ، وفي عرفنا اليوم بمعنى بذِّي اللسان.

(قوله: وأفاد بعطفه)) ((يا فاجرُ)) على ((يا فاسقُ)) التغاير بينهما إلخ) في "النهر": ((الظاهر: أنَّ الأولَ أعمُّ والثاني أضخصُّ)) اهـ. ثم إنَّ الظاهرَ عدمُ قبولِ الشهادةِ فيما لو شهد أحدهما بمرادفٍ ما شهد به الآخرُ لاختلافِ المشهود به، كما لو شهد أحدهما أنه قدَّفه بالعربية والآخرُ بالفارسية.

(١) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٦/٢.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥ - ٤٨.

(٣) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/ب.

(٥) "الدُر المنتقى": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٦١٠/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) لعله "الإشارات في ضبط المشكلات" لأبي إسحاق إبراهيم بن علي، نصح الدين الطرسوسي (ت ٧٥٨ هـ) ('كشف الظنون' ٩٧/١، 'الطبقات السنية' ٢١٣/١، 'الفوائد البهية' ص ١٠٠).

(٧) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٣٨٧/٢.

يا بليدُ، يا أحمقُ، يا مُباحيُّ، يا عَوَانِيُّ، (يا لوطيُّ)، وقيل: يُسألُ، فإن عني أنه من قومِ لوطٍ عليه الصلاة والسلام لا يُعزَّرُ، وإن أراد به أنه يعملُ عملهم عَزَرَ عنده، وحَدَّ عندهما، والصَّحِيحُ تعزيره لو في غضبٍ أو هزلٍ، "فتح". (يا زنديقُ)، يا منافقُ، يا رافضيُّ،

[١٨٩٥٥] (قوله: يا بليدُ) إِنَّمَا يُعَزَّرُ؛ لَأَنَّهُ يُسْتَعْمَلُ بمعنى الخبيثِ الفاجرِ، "نهر" ^(١) عن "السراج". قلتُ: وهو في العرفِ اليومَ بمعنى قليلِ الفهمِ، فينبغي أَنَّهُ لَا يُعَزَّرُ بِهِ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الفتح" ^(٢) قال: ((وَأَنَا أَظُنُّ أَنَّهُ يَشْبَهُ: يَا أَبْنَةَ. وَلَمْ يُعَزَّرُوا بِهِ)).

[١٨٩٥٦] (قوله: يا أحمقُ) بمعنى ناقصِ العقلِ سيِّءِ الأخلاقِ.
[١٨٩٥٧] (قوله: يا مُباحيُّ) هو مَنْ يَعْتَقِدُ أَنَّ الْأَشْيَاءَ كُلَّهَا مَبَاحَةٌ.
[١٨٩٥٨] (قوله: يا عَوَانِيُّ) هو السَّاعِي إِلَى الْحَاكِمِ بِالنَّاسِ ظُلْمًا.
[١٨٩٥٩] (قوله: أَوْ هَزَلٌ) عبارةٌ "الفتح" ^(٣): ((قلتُ: أَوْ هَزَلٌ مَنْ تَعَوَّدَ بِالْهَزَلِ بِالْقَبِيحِ)) اهـ.
[١٨٩٦٠] (قوله: يَا زَنْدِيقُ، يَا مُنَافِقُ) الْأَوَّلُ: هُوَ مَنْ لَا يَتَدَيَّنُ بِدِينٍ، وَالثَّانِي: هُوَ مَنْ يُطْطِنُ الْكُفْرَ وَيُظْهِرُ الْإِسْلَامَ كَمَا سَيَذْكُرُهُ ^(٤) فِي الرَّدَّةِ عَنْ "الفتح".

[١٨٩٦١] (قوله: يَا رَافِضِيُّ) قَالَ فِي "البحر" ^(٥): ((وَلَا يَخْفَى أَنَّ قَوْلَهُ: يَا رَافِضِيُّ مُنْزَلَةٌ قَوْلُهُ ^(٦): يَا كَافِرٌ أَوْ: يَا مُبْتَدِعٌ يُعَزَّرُ؛ لِأَنَّ الرَّافِضِيَّ كَافِرٌ إِنْ كَانَ يَسُبُّ الشَّيْخِينَ، وَمُبْتَدِعٌ إِنْ فَضَّلَ عَلَيْهِمَا مِنْ غَيْرِ سَبٍّ كَمَا فِي "الخلاصة" ^(٧))). اهـ.

(قوله: الْأَوَّلُ هُوَ مَنْ لَا يَتَدَيَّنُ بِدِينٍ) وَجَعَلَهُ فِي "النهر" بمعنى المنافقِ.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٥/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٨] قوله: ((الذي لا يتدين بدين)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٦) ((قوله)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب ألفاظ الكفر - الفصل الأول فيما يكون إسلاماً وفيما لا يكون ق ٣١/أ.

يا مُبتدعيُّ، يا يهوديُّ، يا نصرانيُّ، يا ابنَ النصرانيِّ، "نهر"^(١). (يا لَصُّ إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَصًّا) لصدِّقِ القائلِ.....

قلتُ: وفي كفر الرافضيِّ. بحجِّدِ السَّبِّ كلامٌ سنذكره^(٢) إِنْ شَاءَ اللهُ تعالى في بابِ المرتدِّ، نعم لو كَانَ يَقْدِفُ السَّيِّدَةَ عائِشةَ رضيَ اللهُ تعالى عنها فلا شكَّ في كفره.
[١٨٩٦٢] (قوله: يا مُبتدعيُّ) أهلُ البدعة: كلُّ مَنْ قَالَ قولاً خالفَ فيه اعتقادَ أهلِ السُّنَّةِ والجماعةِ.

[١٨٩٦٣] (قوله: يا لَصُّ) بكسر اللامِ وتَضَمُّ، "ادر منتقى"^(٣).
[١٨٩٦٤] (قوله: إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَصًّا) الأولى أَنْ يَقُولَ: إِلَّا أَنْ يَكُونَ كَذَلِكَ، لئلاَّ يُوْهِمَ^(٤) اختصاصه باللصِّ؛ إذ لا فرق بين الكلِّ كما بحثه في "اليعقوبية"، وقال: ((إنَّه لا تصرِّحُ به)) اهـ.
قلتُ: ويدلُّ له قوله في "الفتح"^(٥): ((وَقَيْدُ "الناطقي" بما إذا قاله لرجلٍ صالحٍ، أمَّا لو قالَ لفاسقٍ: يا فاسقُ، أو لَصٍّ يا لَصُّ، أو لفاجرٍ: يا فاجرُ لا شيءَ عليه، والتعليلُ فَيُفِيدُ ذلكَ وهو قولنا: إِنَّه آذاهُ بما ألحقَ به من الشَّيْنِ، فإنَّ ذلكَ إِنَّمَا يَكُونُ فِيمَنْ لَمْ يُعْلَمْ اتِّصافُهُ بهذه، أمَّا مَنْ عُلِمَ فَإِنَّ الشَّيْنَ قد ألحقَهُ بنفسِهِ قبلَ قولِ القائلِ)). اهـ كلامُ "الفتح".

قلتُ: ويظهرُ من هذا وكذا من قول "المصنِّف" السَّابِقِ^(٦): ((إِلَّا أَنْ يَكُونَ معلومُ الفسقِ)) أنَّ المرادَ المُحَاوِرَ المُشْتَهَرَ بذلكَ، فلا يُعزَّرُ شائعهُ بذلكَ كما لو اغتابه فيه بخلافِ غيره؛ لأنَّ فيه إيذاءه
(قوله: ويظهرُ من هذا وكذا من قول "المصنِّف" السَّابِقِ: ((إِلَّا أَنْ يَكُونَ معلومُ الفسقِ)) أنَّ المرادَ المُحَاوِرَ إلخِ الظَّاهِرُ: أنَّ المدارَّ على تحقُّقِ فسقِهِ وإنَّ لم يشتهرْ به كما هو المفهومُ من كلامِهِمْ ومن تعليلِ المسألةِ.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١ / أ - ب يتصرف.

(٢) انقلوه [٢٠٣٤٦] قوله: ((لكنَّ في "النهر" إلخ))

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٦١٠/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) في "٣": ((يتوهم)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٦) ص ٢٣١ - "در".

كما مر^(١)، والنداء ليس بقيد؛ إذ الإخبار ك: أنتَ أو فلانٌ فاسقٌ ونحوه كذلك ما لم يخرج مخرج الدعوى، "فنية"^(٢). (يا ديوث) هو: من لا يغارُ على امرأته أو محرمه

بما لم يُعلم اتصافه به، وتقدم^(٣) أنه يُعزَّرُ بالغيبة وهي [٤/١٨٢ب] لا تكونُ إلَّا بوصفيه. بما فيه، وإلَّا كانت بهتاناً، فإذا عزَّر بوصفه بما فيه ممَّا لم يُتَجاوَر به ففي شتمه به في وجهه بالأولى؛ لأنَّه أشدُّ في الإيذاء والإهانة، هذا ما ظهر لي، فتأمَّله.

[١٨٩٦٥] (قوله: كما مر) أي: عند قوله: ((يا فاسق)).

[١٨٩٦٦] (قوله: ما لم يخرج مخرج الدعوى) قيدٌ للزوم التعزير بالإخبار عن هذه الأوصاف، يعني: أنه إذا ادَّعى عند الحكم أن فلاناً فعلَ كذا ممَّا هو من حقوقِ الله تعالى، فإنَّ المدَّعي لا يُعزَّرُ إذا لم يكن على وجه السبِّ والانتقاص، بل يُعزَّرُ^(٤) المدَّعي عليه؛ لما سيذكره^(٥) "الشارح" عن كفاية "النَّهر" أنَّ كلَّ تعزيرٍ لله تعالى يكفي فيه خبرُ العدل، وكذا لو ادَّعى عليه سرقة، أو ما يُوجبُ كفراً وعجزَ عن إثباته، بخلافِ دعوى الزنى كما يأتي^(٦)، والفرق وجود النصِّ على حدِّه للقذف إذا لم يأت بأربعةٍ من الشُّهداء.

[١٨٩٦٧] (قوله: يا ديوث) بتثنية الدال، "ط"^(٧)، ومثله القَواد في عرف مصر والشَّام،

"فتح"^(٨).

(١) ص٢٣١- "در".

(٢) "الفنية": كتاب الحدود - باب في التعزير في ٦١/ب.

(٣) المفردة [١٨٩٢٧] قوله: ((لأنه غيبة)).

(٤) من ((المدَّعي)) إلى ((بل يُعزَّر)) ساقط من "أ".

(٥) ص٢٥٩- "در".

(٦) ص٢٤٩- "در".

(٧) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٣/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(يا قَرَطْبَانُ) مرادف: دُيُوث.....

[١٨٩٦٨] (قوله: يا قَرَطْبَانُ) مرعَّب قَتَبَان، "درر"^(١)، ومثله يا كَشْحَانُ، وهو الحقُّ خلافاً لِمَا في "الكنز"^(٢) من أنه لا تعزير فيه كما في "الفتح"^(٣)، وهو بالخاء المعجمة كما في "القاموس"^(٤)، خلافاً لِمَا في "البحر"^(٥) و"النهر"^(٦) من أنه بالمهملة.

[١٨٩٦٩] (قوله: مرادف: دُيُوث) قال "الزليعي"^(٧): ((هو الذي يرى مع امرأته أو محرّمه رجلاً فيدعُ خالياً بها، وقيل: هو المتسبّب للجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح، وقيل: هو الذي يبعثُ امرأته مع غلام بالغ أو مع مزارعٍ إلى الضيعة، أو يأذن لهما بالدخول عليها في غيبته)).

(قوله: ومثله يا كَشْحَانُ) هو بمعنى الدُّيُوث، قال "الرملّي": ((أوردته في "القاموس" في باب الخاء فقال: الكَشْحَانُ ويكسر: الدُّيُوثُ، وكَشْحَهُ تَكَشَّيْحاً وكَشْحَتَهُ: قال له: يا كَشْحَانُ)).

(قوله: خلافاً لِمَا في "الكنز" من أنه لا تعزير فيه كما في "الفتح" (الخ) قال في "البحر": ((قال في "الفتح": والحق ما قاله بعض أصحابنا أنه يُعزَّر في الكَشْحَان إذا قيل: إنه بمعنى الدُّيُوث اهـ. فما في "المختصر" مُشْكِلٌ، لكن قال في "ضياء الخلود": كَشَحَ القَوْمُ عن الشيء إذا تفرّقوا عنه وذهبوا، وكَشَحَ له بالعداوة: أضمَرها في كَشْحِهِ؛ لأنَّ العداوة فيه، وقيل: الكاشح المتباعد عن مودّة صاحبه، من قولهم: كَشَحَ القَوْمُ عن الشيء إذا ذهبوا عنه، وفي الحديث: ((أفضل الصلّة على ذي الرّحم الكاشح)) اهـ. فإن صحَّ محيُّ الكَشْحَان منه فلا إشكال أنه ليس بمعنى القَرَطْبَان، فلذا فرّق "المصنّف" بينهما)) اهـ^(٨). والأحسن جعله في عبارة "الكنز" بالمهملة بمعنى ما في "ضياء الخلود"؛ ليستقيم ما في "الكنز"، وإن كان بالمعجمة فيه التعزير.

- (١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٧٦/٢.
- (٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٢٩٢/١ وفيه: ((كشحان)) بالخاء المهملة بدل ((كشخان)).
- (٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.
- (٤) "القاموس": مادة ((كشخ)).
- (٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥١/٥.
- (٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢/أ.
- (٧) "تبيين الخفائق": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٢٠٨/٣.
- (٨) أي: انتهى كلام "البحر".

معنى مُعْرِضٍ (يا شاربَ الخمرِ، يا آكلَ الرِّبَا، يا ابنَ القَحْبَةِ) فيه إيماءٌ إلى أنه إذا شَتَمَ أصله عَزَّرَ بطلبِ الولدِ كـ: يا ابنَ الفاسقِ، يا ابنَ الكافرِ، وأنه يُعَزَّرُ بقوله: يا قَحْبَةُ، لا يقال: القَحْبَةُ عُرْفًا أَفْحَشُ مِنَ الزَّانِيَةِ لكونها تُجَاهِرُ به بالأجرة؛ لأنَّا نقول: لذلك المعنى لم يُحَدِّ؛ فإنَّ الزَّانِي بالأجرة يُسْقَطُ الحَدَّ عنده خلافًا لهما، "ابن كمال". لكن صرَّحَ في "المضمراتِ" بوجوبِ الحدِّ فيه، قال "المصنف"^(١):

[١٨٩٧٠] (قوله: بمعنى مُعْرِضٍ) في بعضِ النسخ: معرَّسٍ بالسَّيْنِ، قالَ في "النَّهر"^(٢) — بعدَ ما مرَّ^(٣) عن "الزَّيْلَعِيِّ" — ((وعسى كلُّ تقديرٍ فهو المعنَى بالمعرَّسِ بكسرِ الرَّاءِ والسَّيْنِ المهملةِ، والعوامُ يلحنونَ فيه فيفتحونَ الرَّاءَ ويأتونَ بالصَّادَ، قاله "العيني"^(٤))).

[١٨٩٧١] (قوله: عَزَّرَ بطلبِ الولدِ) لأنَّه هو المقصودُ بالشَّتْمِ، والظاهرُ أنَّ لهُ الطَّلَبَ وإنَّ كانَ أصله حيًّا، بخلافِ قوله: يا ابنَ الزَّانِيَةِ، وأنه يُعَزَّرُ أيضًا بطلبِ الأصلِ، تأمل.

[١٨٩٧٢] (قوله: وأنه يُعَزَّرُ إلخ) عطفٌ على قوله: ((أنَّه إذا شَتَمَ)) أي: أنَّ في كلامِ "المصنِّفِ" إيماءً أيضًا إلى أنَّ موجِبَةَ التعزيرِ لا الحدُّ.

[١٨٩٧٣] (قوله: لا يُقالُ إلخ) حاصِلُهُ: أنَّه كانَ ينبغي أن يُوجِبَ الحدَّ لا التعزيرَ.

[١٨٩٧٤] (قوله: يُسْقَطُ الحدَّ) أي: حدَّ الزَّانِي لِشبهَةِ العقْدِ، فمِمَّا يَكُنْ قاذفًا بالزَّانِي الخالِي عن الملكِ وشبهتِهِ، فلا يُحدُّ القاذفُ أيضًا لكنَّهُ يُعَزَّرُ، وكتبَ "ابنُ كمالٍ" بهامشٍ "شرحِهِ" هنا: ((أنَّ النَّسْبَةَ إلى فعلٍ لا يَجِبُ الحدُّ بذلكِ الفعلِ لا تُوجِبُ^(٥) الحدَّ)) اهـ. فافهم.

(١) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣١/ب.

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/ب بتصرف.

(٣) المنقولة [١٨٩٦٩] قوله: ((مرادفٌ دُيُوثُ)).

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١/٢٩٢ بتصرف.

(٥) في "م": ((لا يوجب)).

((وهو ظاهر))، (يا ابن الفاحرة، أنت مأوى اللصوص، أنت مأوى الزواني، يا من يلعب بالصبيان، يا حرام زاده) معناه: المتولد من الوطء الحرام، فيعم حالة الحيض، لا يقال: في العرف لا يراد ذلك، بل يراد ولد الزنى؛ لأننا نقول: كثيراً ما يراد به الخداع اللئيم، فلذا لا يحد.

(فرغ)

أقر عى نفسه بالذيانة أو عرِفَ بها لا يُقتل ما لم يستحل، ويُبالغ في تعزيره أو يلاعن، "جواهر الفتاوى". وفيها: ((فاسقٌ تاب وقال: إن رجعتُ إلى ذلك فاشهدوا عليه أنه رافضيٌّ فرجع لا يكون رافضياً بل عاصياً، ولو قال: إن رجعتُ فهو كافرٌ فرجع.....

[١٨٩٧٥] (قوله: وهو ظاهر) لعل وجهه أنه صار [٤/١٨٣/١] حقيقة عرفية بمعنى الزانية، فهو قذفٌ بصريح الزنى، ولأن القحة لا تلتزم عقد الإجارة الذي هو علّة سقوط الحد عند "الإمام". [١٨٩٧٦] (قوله: يا من يلعب بالصبيان) أي: معهم، "نهر"^(١)، والظاهر: أن المراد به في العرف من يفعل معهم القبيح بقرينة الشتم والغضب.

١٨٤/٣

[١٨٩٧٧] (قوله: فيعم حالة الحيض) أي: فلم يكن قنفاً بصريح الزنى فلا يوجب الحد بل التعزير. [١٨٩٧٨] (قوله: ويُبالغ في تعزيره) أي: فيما إذا عرِفَ بالذيانة، وقوله: ((أو يلاعن)) أي: فيما إذا أقر بها، فيه لف ونشر مشوش كما تُفيدة عبارة "المنح"^(٢) عن "جواهر الفتاوى"؛ لأنه إذا لاعن لا يحتاج إلى التعزير، وإذا أكذب نفسه يلزمه الحد كما في "الجواهر" أيضاً،

(قوله: والظاهر أن المراد به في العرف من يفعل الخ) وربما يقال: إن اللاعب مع الصبيان والمعرض عما يشتغل به العقلاء دليل على قلة عقله بمنزلة قوله: يا أحمق. اهـ "سندي".

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/ب.

(٢) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣١/ب.

تَلْزُمُهُ كَفَارَةٌ يَمِينٍ)). (لا) يُعْزَرُ (ب: يا حمار، يا حنزير، يا كلب، يا تيس، يا قرد)،
يا ثور، يا بقر، يا حية؛ لظهور كذبه، واستحسن في "الهداية" التعزير لو المخاطب
من الأشراف، وتبعه "الزيلعي"^(١) وغيره (يا حجام،).

واعترض بأن الدُّبُوثَ مَنْ لا يَغَارُ على أهله أو محرمه، فهو ليس بصريح الزنى، فكيف يجب
اللَّعْنُ بإقراره بالذَّيْثَةِ.

قلت: الظاهر أن المراد إقراره بمعناها لا بلفظها، أي: بأن قال: كنت أذخُلُ الرَّجَالَ عسى
زوجتي يزنون بها.

[١٨٩٧٩٦] (قوله: تَلْزُمُهُ كَفَارَةٌ يَمِينٍ) لَأَنَّهُ عُلِّقَ رَجوعُهُ على الكفر فينقِذُ يَمِيناً كما مرَّ^(٢) في
بابه، وأشار إلى أَنَّهُ لا يصيرُ كَافِراً بِرَجوعِهِ، لَكِنَّ هَذَا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ بِرَجوعِهِ لا يصيرُ كَافِراً،
وإِلَّا كَفَرَ لِرِضاهُ بِالْكَفَرِ كما مرَّ^(٣) في محله، وإلى أَنَّهُ لا يلزمُهُ كَفَارَةٌ في المسألة الأولى؛ لَأَنَّهُ لَيْسَ
كُلُّ رَافِضِيٍّ كَافِراً كما مرَّ^(٤)، فلم يكن تعليقاً على الكفر.

[١٨٩٨٠١] (قوله: لظهور كذبه) أي: يقيناً كما في "الهداية"^(٥)، وفي "البحر"^(٦) عن "الحاوي
القدسِي"^(٧): ((الأصل أَنَّ كُلَّ سَبٍّ عَادَ شَيْنُهُ إِلَى السَّبِّ فَإِنَّهُ لا يُعْزَرُ، فَإِنْ عَادَ الشَّيْنُ فِيهِ إِلَى
المسبُوبِ عَزْرٌ)) اهـ. وإنما يعودُ شَيْنُهُ إِلَى السَّبِّ لظهور كذبه.

[١٨٩٨٩١] (قوله: واستحسن في "الهداية"^(٨)) وكذا في "الكافي" كما في "التآثر حاشية"^(٩)، ونقل

(قوله: لَأَنَّهُ عُلِّقَ رَجوعُهُ على الكفرِ إلخ) في كلامه قلب.

(١) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٠٩/٣.

(٢) المقولة [١٧٢٣٨] قوله: ((فيكفرُ بجنته)).

(٣) المقولة [١٧٢٤٥] قوله: ((وعنده أَنَّهُ يُكْفَرُ)).

(٤) المقولة [١٨٩٦١] قوله: ((يا رافضي)).

(٥) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٦/٢ - ١١٧.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٥٥/١.

(٨) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٦/٢ - ١١٧.

(٩) "التآثر حاشية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٦/٥.

"الفهستاني"^(١) تصحيحه عن "الفتاوى"، وعبارة "الهداية": ((وقيل: في عرفنا يُعزَّر؛ لأنه يُعدُّ شيئاً، وقيل: إنَّ كَانَ المسبوبُ من الأشرافِ كالفقهاءِ والعلويةِ يُعزَّر؛ لأنه يلحقهم الوحشةُ بذلك، وإنَّ كَانَ مِنَ العامَّةِ لَا يُعزَّر وهذا أحسن)) اهـ.

والحاصل: أنَّ ظاهر الرواية أنَّه لَا يُعزَّر مطلقاً، ومختار "الهندواني" أنَّه يُعزَّر مطلقاً، والتفصيل المذكور كما في "الفتح"^(٢) وغيره، قال السيّد "أبو السُّعود"^(٣): ((وقوى شيخنا ما اختاره "الهندواني" بأنَّه الموافق للنضابط: كلُّ مَنْ ارتكب منكراً أو آذى مسلماً بغير حقِّ بقول أو فعلٍ أو إشارة يلزمه التعزير)).

قلت: ويؤيده أنَّ هذه الألفاظ لَا يُقصدُ بها حقيقة ٤١/ق ١٨٣/ب اللفظ حتَّى يقال بظهور كذبه، ولولا النظر إلى ما فيها من الأذى لَمَا قيل بالتعزير بها في حقِّ الأشرافِ، وإلاَّ فظهور الكذب فيها موجودٌ في حقِّ الكلِّ، فينبغي أنْ يُلحقَ بهم مَنْ كَانَ في معانهم مَن يحصلُ له بذلك الأذى والوحشة، بل كثيرٌ من أصحابِ الأنفسِ الأيَّبةِ يحصلُ له مِنَ الوحشةِ أَكْثَرُ مِنَ الفقهاءِ والعلويةِ، وقد يجاب: بأنَّ المراد بالأشرافِ مَنْ كَانَ كريمَ النفسِ حسنَ الطبعِ، وذكر الفقهاءِ والعلويةِ؛ لأنَّ الغالبَ فيهم ذلك، فَمَنْ كَانَ بهذه الصِّفةِ يلحقه الشَّيْءُ بهذه الألفاظِ المرادِ لازمها من نحوِ البلادةِ وخُبثِ الطِّباعِ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه هو الَّذي ألحقَ الشَّيْءَ بنفسه، فلا يُعتبرُ حقوقُ الوحشةِ به كما لو قيلَ لفاسقٍ: يا فاسق، فُرجِعْ إلى ما استحسنه في "الهداية" وغيرها، ثم رأيتُ "النَّارح" في "شرح المتنقي"^(٤) قال: ((ولعلَّ المراد بالعلويِّ كلُّ متقٍّ، وإلاَّ فالتخصيصُ غيرُ ظاهرٍ، بل قالَ الفقيه "أبو جعفر": إنَّه في الأخيصةِ، أمَّا في الأشرافِ فالتعزيرُ)) اهـ. فافهم.

(١) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل القذف ٢/٢٩٩.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥/١١٥.

(٣) "فتح العين": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢/٣٨٦، بتصرف.

(٤) "الدر المنقي": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١/٦١٢. (هامش "جمع الأنهر").

يا أبله، يا ابن الحجام، وأبوه ليس كذلك)، وأوجب "الزليعي" التعزير في: يا ابن الحجام. (يا مؤاجر)؛ لأنه عرفاً بمعنى المؤجر.....

(تنبيه)

ذكر في "شرح على المتن" (١) أيضاً: ((أنه لو على وجه المزاح يُعزَّر، فلو بطريق الحقارة كُفِّر؛ لأنَّ إهانة أهل العلم كفرٌ على المختار، فتأوى بديعية" (٢)، لكنَّه يشكِّلُ بما في "الخلاصة" (٣) أنَّ سبَّ الحنَّتين ليس بكفر)) اهـ. والمراد بالحنَّتين "عثمان" و"عني" رضي الله تعالى عنهما.
[١٨٩٨٢] (قوله: يا أبله) بمعنى الغافل.

[١٨٩٨٣] (قوله: وأبوه ليس كذلك) أي: ليس بحجام، وكذا لا تعزير لو كان كذلك بالأولى.
[١٨٩٨٤] (قوله: وأوجب "الزليعي" إلخ) كأنه لعدم ظهور الكذب في: ((يا ابن الحجام)) لموت أبيه فالسامعون لا يعلمون كذبه فتحقه الشين، بخلاف قوله: يا حجام؛ لأنَّهم يشاهدون صنعته، "بجر" (٤)، ودفعه في "النهر" (٥): ((بأنَّ التفرقة تحكِّم؛ لأنَّ الحكم بتعزيره غير مقيد بموت أبيه)) اهـ.
قلت: والذي رأيته في "الزليعي" (٦) هكذا: ((ومن الألفاظ التي لا توجب التعزير قوله: يا رُستاق، و: يا ابن الأسود، و: يا ابن الحجام وهو ليس كذلك)) اهـ. فقوله: ((وهو ليس كذلك)) أي: ليس بهذه الصفة، فليس المراد نفي الحكم المذكور كما فهمه "الشَّارح" وغيره، فافهم.
[١٨٩٨٥] (قوله: لأنه عرفاً بمعنى المؤجر) قال "منلا خسرو" (٧): ((المؤاجر يستعمل فيمن يؤجر أهله للزنى، لكنه ليس معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى المؤجر)).

(١) الدر المنقذ: كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٦١٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٢) لعلها "فتاوى بديع الدين": ("كشف الظنون" ١٢٢١/٢).

(٣) لم نعر عليها في مظانها من "خلاصة الفتاوى".

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٣١٢/أ.

(٦) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٢٠٩/٣.

(٧) "الدر والغرر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢، وفيه: ((المؤاجر يستعمل فيمن يؤاجر أهله للزنى)).

(يا بَعًا) هو المأبُون بالفارسيَّة. وفي "المنتقط": ((في عرفنا.....

[١٨٩٨٦] (قوله: يا بَعًا) هو بالبَاءِ الموحَّدة والغينِ المعجمة المشدَّدة، ويقالُ: باغا، وكأنَّه انترَع من البِغَاءِ، "بحر" ^(١) عن "المغرب" ^(٢).

[١٨٩٨٧] (قوله: هو المأبُون) أي: الَّذي لَا يَقْدِرُ على تركِ أَنْ يُؤْتَى في دبرِهِ لِدُودَةٍ ونحوها، "بحر" ^(٣).

قلتُ: [٤/١٨٤ق/١٨٤] لكنْ قالَ "المصنّف" ^(٤) في "شرحِهِ" تبعاً لـ "الدُّرر" ^(٥): ((إنَّ البَعَّا مِنْ شَتَمِ العوامِ يَتَفَوَّهُونَ بِهِ وَلَا يَعْرِفُونَ مَا يَقُولُونَ)) اهـ. وهذا هو المناسبُ لِمَا مَشَى عليه تبعاً للمتُونِ مِنْ أَنَّهُ لَا تعزيرَ فِيهِ، أمَّا على تفسيرهِ بالمأبُون فلا، ولذا قالَ في "البحر" ^(٦) بعدَ ما نقلَ عن "المغرب" أَنَّهُ المأبُون، وينبغي أَنَّ يجبَ التعزيرُ فِيهِ اتِّفاقاً؛ لأنَّه ألحقَ الشَّيْنَ بِهِ لِعَدَمِ ظُهورِ الكذبِ فِيهِ، ثُمَّ اسْتَشْهَدَ لذلِكَ بما صرَّحَ بِهِ في "الظَّهيريَّة" ^(٧) مِنْ وجوبِ التعزيرِ في: يا معفوجُ، وهو الماتِي في الدُّبْرِ معلَّلاً بأنَّه ألحقَ الشَّيْنَ بِهِ، بل البَعَّا أقوى؛ لأنَّ الابنةَ عيبٌ شديدٌ.

قلت: وحاصله: أَنَّ المأبُون هو الَّذي يَطْلُبُ أَنْ يُؤْتَى، بخلافِ المعفوج وهو بالعَيْنِ المهملةِ والفاءِ والجيمِ، وفسَّرَهُ في "التاترخانيَّة" ^(٨) بالمضروبِ في الدُّبْرِ. وفي "القاموس" ^(٩) عَفَّجَ يَعْفُجُ: ضربَ، وجاريتُهُ: جامعُها.

١٨٥/٣

(قوله: وكأنَّه انترَع من البِغَاءِ إلخ) بكسرِ الموحَّدة وتخفيفِ المعجمة.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥. بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((شح)) وفيه: ((انترع من البغي)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٢/١.

(٥) "الدُّرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢. بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٧) "الظَّهيريَّة": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١/١٦٣.

(٨) "التاترخانيَّة": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٧/٥.

(٩) "القاموس": مادة ((عففج)).

يُعَزَّرُ فِيهِمَا فِي: وَلِدِ الْحَرَامِ، "نَهْر"^(١). وَالضَّابِطُ: أَنَّهُ مَتَى نَسَبُهُ إِلَى فِعْلٍ اخْتِيَارِيٍّ مُحَرَّمٍ شَرْعاً وَيُعَدُّ عَاراً عُرْفاً يُعَزَّرُ، وَإِلَّا لَا، "ابن كمال". (يَا ضَحْكَةً) - يَسْكُونُ الْحَاءَ - مَنْ يَضْحَكُ عَلَيْهِ النَّاسُ، أَمَّا بَفَتْحِهَا: فَهُوَ مَنْ يَضْحَكُ عَلَى النَّاسِ، وَكَذَا (يَا مَسْخَرَةً)^(٢)، وَاخْتَارَ فِي "الغَايَةِ" التَّعْزِيرَ فِيهِمَا.....

[١٨٩٨٨] (قَوْلُهُ: يُعَزَّرُ فِيهِمَا) أَي: فِي: ((يَا مُوَاجِرُ وَيَا بَغَا)) بِنَاءً عَلَى أَنَّ عَرَفَهُمْ اسْتِعْمَالُ مُوَاجِرٍ فَيَمُنْ يَوَاجِرُ أَهْلَهُ لِلزَّوْنِ، وَبَغَا فِي الْمَأْبُونِ، وَهَذَا مُؤَيَّدٌ لِمَا بَحَثَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣).

قُلْتُ: وَلَا يُسْتَعْمَلُ فِي عَرَفِنَا هَذَانِ اللَّفْظَانِ فِي الشَّتْمِ، فَيَنْبَغِي عَدَمُ التَّعْزِيرِ فِيهِمَا كَمَا عَلَيْهِ التَّوَنُ. [١٨٩٨٩] (قَوْلُهُ: فِي: وَلِدِ الْحَرَامِ) هَذَا ذِكْرُهُ فِي "النَّهْرِ"^(٤) بَحْثاً حَيْثُ قَالَا: ((وَيَنْبَغِي أَنْ يُعَزَّرَ فِي وَلِدِ الْحَرَامِ، بَلِ أَوَّلَى مِنْ حَرَامِ زَاوَدِ))، وَلَمْ يَذْكُرْ فِي "النَّهْرِ" عِبَارَةَ "الْمَلْتَقِطِ"، فَفِي كَلَامِ "النَّارِخِ" إِيْهَامٌ.

[١٨٩٩٠] (قَوْلُهُ: وَالضَّابِطُ) (إِلَخ) قَالَ "ابن كمال": ((فَخَرَجَ بِالقَيْدِ الْأَوَّلِ النِّسْبَةَ إِلَى الْأُمُورِ الْخَلْقِيَّةِ، فَلَا يُعَزَّرُ فِي: يَا حَمَارُ وَنَحْوِهِ، فَإِنَّ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيَّ غَيْرُ مَرَامٍ، بَلِ مَعْنَاهُ الْمَجَازِيُّ كَالْبَلِيدِ، وَهُوَ أَمْرٌ خَلْقِيٌّ، وَبِالقَيْدِ الثَّانِي النِّسْبَةَ إِلَى مَا لَا يَحْرُمُ فِي الشَّرْعِ، فَلَا يُعَزَّرُ فِي يَا حَجَّامٌ وَنَحْوِهِ مِمَّا يُعَدُّ عَاراً فِي الْعُرْفِ وَلَا يَحْرُمُ فِي الشَّرْعِ، وَبِالقَيْدِ الثَّلَاثِ إِلَى مَا لَا يُعَدُّ عَاراً فِي الْعُرْفِ، فَلَا يُعَزَّرُ فِي: يَا لَاعِبَ النَّرْدِ وَنَحْوِهِ مِمَّا يَحْرُمُ فِي الشَّرْعِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَهَذَا الضَّابِطُ مَبْنِيٌّ عَلَى ظَاهِرِ الرُّوَايَةِ، وَقَدْ عَلِمْتُ^(٥) تَفْصِيلَ "الْهُدَايَةِ".

[١٨٩٩١] (قَوْلُهُ: يَسْكُونُ الْحَاءَ) أَي: مَعَ ضَمِّ أَوَّلِهِ فِي الْمَوْضِعِ.

(قَوْلُهُ: وَبِالقَيْدِ الثَّلَاثِ إِلَى مَا لَا يُعَدُّ عَاراً فِي الْعُرْفِ) (إِلَخ) فِيهِ: أَنَّ مَا كَانَ مُحَرِّماً شَرْعاً كَيْفَ لَا يُعَدُّ عَاراً فِي عُرْفِ الْمُسْلِمِينَ. اهـ "سِنْدِي".

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/ب بتصرف.

(٢) في "ب": ((سخرة)) بالزاي وهو تحريف، وفي "و": ((سخرة)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير د/٥٠.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢/أ.

(٥) المقولة [١٨٩٨١] قوله: ((واستحسن في "الهداية")).

وفي: يا ساحرُ، يا مُقَامِرُ. وفي "الملتقى"^(١): ((واستحسنوا التعزيرَ لِوِ المقولِ له فقيهاً أو عُلُوياً^(٢))). (ادّعى سرقةً) على شخصٍ (وعَجَزَ عن إثباتها لا يُعزَرُ، كما لو ادّعى عسى آخر بدعوى تُوجِبُ تكفيره وعَجَزَ المدّعي (عن إثبات ما ادّعاه)، فإنّه لا شيء عليه إذا صَدَرَ الكلامُ على وجه الدّعوى عند حاكمٍ شرعيٍّ، أمّا إذا صَدَرَ على وجه السّبِّ أو الانتقاصِ^(٣) فإنّه يُعزَرُ، "فتاوى قارئ الهداية"^(٤)). (بخلاف دعوى الزّنى)؛ فإنّه إذا لم يُثبِت يُحدّدُ.....

[١٨٩٩٢] (قوله: وفي: يا ساحرُ رأيتهُ في "البحر"^(٥) بالخاء المعجمة، تأمل.

[١٨٩٩٣] (قوله: يا مُقَامِرُ) من: قامره مُقَامَرَةً وقَمَاراً قَمَرَةً: إذا راهنه فعلبه كما في "القاموس"^(٦).

[١٨٩٩٤] (قوله: وفي "الملتقى" (إلخ) هذا معنى ما مرّ^(٧)) عن "الهداية" و"الزّيلعي"، لكنّه في "الملتقى" ذكره بعد جميع ما مرّ من الألفاظ، وعبارة "الهداية" و"الزّيلعي" توجّه أنّ هذا التّفصيل في نحو حمارٍ وخنزيرٍ ممّا يُثبِتُ [٤/١٨٤ق/ب] فيه بكذب القائل، فأعادة "الشّارح" آخر الدّفع هذا الإيهام، فافهم.

[١٨٩٩٥] (قوله: ادّعى سرقةً ذكر في "البحر"^(٨) هذه المسألة عن "القنية"^(٩))، وذكر^(١٠) الثّانية

(١) "ملتقى الآخر": كتاب الحدود وأحكامها - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٣٤٣/١.

(٢) في "و": ((علوياً كما لو))، والمراد بالعلويّ هنا مَنْ كان من سلالة سيدنا عليّ كرم الله وجهه ورضى عنه وعن صحابة رسول الله ﷺ أجمعين.

(٣) في "ط": ((الانتقاص)) بالضاد.

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دعوى موجهة للتكفير ص ٩٦.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥١/٥.

(٦) "القاموس": مادة ((قمر)) بتصرف.

(٧) ص ٢٤٤ - "در".

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٩) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ٦١/ب.

(١٠) أي: "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

لما مر^(١). (وهو أي: التعزير (حق العبد) غالب فيه، (فيحوز فيه الإبراء، والغفوء)،

عن "فتاوى قارئ الهداية"، وقوله: ((بخلاف دعوى الزنى)) من كلام "القنية"، وأشار "الشارح" إلى المسألتين بقوله فيما تقدم^(٢): ((ما لم يخرج مخرج الدعوى))، وقدمنا^(٣) أنه دخل في ذلك دعوى ما يوجب التعزير حقاً لله تعالى.

[١٨٩٩٦] (قوله: لما مر) أي: قبيل هذا الباب من أنه مندوب للدرء، أي: مأمور بالستر، فإذا لم يقدر على إثباته كان مخالفاً للأمر، وذكرنا الفرق فيما تقدم^(٤) بورود النص على جلده إذا لم يأت بأربعة شهداء. وأمّا ما في "البحر" عن "القنية" - من الفرق بأن دعوى الزنى لا يمكن إثباتها إلا بنسبته إلى الزنى بخلاف دعوى السرقة، فإن المقصود منها إثبات المال، ويمكنه إثباته بدون نسبته إلى السرقة، فلم يكن قاصداً نسبته إلى السرقة - ففيه نظر لاقتضائه عكس الحكم المذكور فيهما، ثم رأيت "الخير الرملي" بته على ذلك أيضاً كما أوضحته فيما علقته على "البحر"^(٥)، فافهم.

مطلب فيما لو شتم رجلاً بالفاظ متعدّدة

[١٨٩٩٧] (قوله: وهو أي: التعزير إلخ) لما كان ظاهراً كلام "المصنف" - كـ "الزيلعي"^(٦) - و"قاضي خان"^(٧): أن كلّ تعزير حق العبد مع أنه قد يكون حق لله تعالى كما يأتي^(٨) -

(قوله: من أنه مندوب للدرء إلخ) هذا الفرق غير كافٍ للفرق بين دعوى الزنى والسرقة؛ إذ في كلّ الدرء مندوب إليه.

(١) ١٩٧ ص - "در".

(٢) ٢٤٠ ص - "در".

(٣) المقالة [١٨٩٦٦] قوله: ((ما لم يخرج مخرج الدعوى)).

(٤) قوله لاقتضائه عكس الحكم لأن المال حيث أمكن إثباته بدون نسبته إلى السرقة يصير بدعواها ظاهراً قاصداً نسبته إليها، وإلا لعدّل عنها إلى دعوى المال، بخلاف دعوى الزنى؛ لأنه لا يمكن إثباتها إلا بنسبة الزنى إليه، فلم يكن قاصداً نسبته إليه، فيقتضي التعزير في دعوى السرقة لا في دعوى الزنى، وهذا عكس الحكم. اهـ منه.

(٥) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٦) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الحدود - فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب إلخ ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) المقالة [١٩٠٤] قوله: ((ويكون أيضاً حقاً لله تعالى)).

زاد "الشَّارْحُ" قوله: ((غالب فيه)) تبعاً لـ "الدُّرَر" ^(١) وشرح "المصنّف" ^(٢)، فصار قوله: ((حقُّ العبد)) مبتدأ، وقوله: ((غالب فيه)) خبره، والجملة خبر قوله: ((وهو))، والمراد - كما أفاده "ح" ^(٣) - أن أفرادهُ التي هي حقُّ العبد أكثر من أفرادهِ التي هي حقُّ الله، وليس المراد أن الحقين اجتماعاً فيه وحقُّ العبد غالب، كما قيل بعكسه في حدِّ القذف.

قلت: هذا وإن دفع الإيراد المارَّ لكنَّ المتبادر خلافه: وهو أنه اجتمع فيه الحقان وحقُّ العبد غالب فيه عكس حدِّ القذف، وقد دفع "الشَّارْحُ" الإيراد بقوله بعده ^(٤): ((ويكون أيضاً حقّاً لله تعالى))، فعلم أن المراد بالأول ما كان حقّاً للعبد، وأن فيه حقَّ الله تعالى أيضاً، ولكن حقَّ العبد غالب فيه على عكس حدِّ القذف، وبيان ذلك أن جميع ما مرَّ ^(٥) من ألفاظ القذف والشتم الموجبة للتعزير منهي عنها شرعاً، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَسَابُرُوا بِأَلَا تَقْبَلُ﴾ [الحجرات - ١١] فكان فيها حقُّ الله تعالى وحقُّ العبد، وغلب حقُّ العبد لحاجته، ولذا لو عفا سقط التعزير، بخلاف حدِّ القذف فإنه بالعكس كما مرَّ ^(٦)، وربما [١٥٨ق/٤] تمحّض حقُّ العبد كما إذا شتم الصبي رجلاً، فإنه غير مكلف بحقِّ الله تعالى، هذا ما ظهر لي في تحقيق هذا المحلِّ، فافهم.

(قوله: هذا ما ظهر لي في تحقيق هذا المحلِّ) وهذا هو الصواب، ولا دليل على ما ذهب إليه "الخلبي" من تمحّض حقِّ العبد عن حقِّه تعالى، فإن امتثال أمر الشرع والكف عن تعدّي حدوده وتعظيم المسلم وعدم الاستخفاف به ورفع الفساد من العباد من حقوقه تعالى، وصيانة عرض المسلم ونحوه من حقوق العبد، ولا دليل لما قاله "الخلبي" من أن أفرادهُ التي هي حقُّ العبد أكثر من أفرادهِ التي هي حقُّ الله تعالى.

(١) "الدُّرَر والغرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢.

(٢) "المنع": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣٢ق/أ.

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب التعزير ٢٥٥ق/أ.

(٤) ص ٢٥٣ - "در".

(٥) ص ٢٢٩ - وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٨٧٨٥] قوله: ((ولا عفو)).

والتكفيل، "زيلعي"، (والميمين)، ويحلفه: بالله ما له عليك هذا الحق الذي يدعي، لا: بالله ما قلت، "خلاصة"^(١). (والشهادة على الشهادة.....)

(تنبيه)

ذكر "ابن المصنف" في حواشيه على "الأشباه"^(٢): ((أنه يؤخذ من كونه حقَّ عبدٍ جوابُ حادثة الفتوى، هي: أنَّ رجلاً شتمَّ آخرَ بألفاظٍ متعدِّدةٍ من ألفاظِ الشتمِ الموجِبِ للتعزير، وهو أنه يُعزَّر لكلِّ واحدٍ منها؛ لأنَّ حقوقَ العبادِ لا تداخلُ فيها، بخلافِ الحدود، ولم أرَ من صرَّحَ به، لكنَّ كلامهم يفيده، نعم التعزيرُ الذي هو حقُّ الله تعالى ينبغي القولُ فيه بالتداخلِ)) اهـ. وأصلُ البحثِ لوالده "المصنف"^(٣)، وحزمَ به "الشارح" كما مرَّ^(٤) قبيلَ هذا البابِ.

قلتُ: ومقتضى هذا تعدُّده أيضاً لو شتمَّ جماعةً بلفظٍ واحدٍ، مثلُ: أنتم فسقة، أو بألفاظٍ بخلافِ حدِّ القذف كما مرَّ^(٥) هناك.

١٨٩٩٨ (قوله: والتكفيل) أي: أخذُ كفيلٍ بنفسِ الشاتمِ ثلاثةَ أيامٍ إذا قالَ المشتومُ: لي عليه بيِّنة حاضرةٌ كما في "كافي الحاكم".

١٨٩٩٩ (قوله: "زيلعي") ثامُ عبارة "زيلعي"^(٦): ((وشُرِّعَ في حقِّ الصَّبيانِ)) اهـ. وسيأتي^(٧) متناً.

١٩٠٠١ (قوله: والميمين) يعني: إذا أنكرَ أنه سيِّئٌ يحلفُ ويُقضى عليه بالنكول، "فتح"^(٨).

١٩٠٠١ (قوله: لا: بالله ما قلت) أي: لا يحلفه: بالله ما قلتُ له؛ يا فاسق؛ لاحتمالُ أنه

قالَ ذلكَ وردَّ عليه المشتومُ بمثله أو عفا عنه، أو أنه فاسقٌ في نفسِ الأمرِ ولا بيِّنة للشاتمِ، ففي ذلكَ ١٨٦/٣

(١) لم نعرَّ عليها في مضافاتها من "خلاصة الفتاوى" التي بين أيدينا.

(٢) المسماة "رواهر الجواهر النَّصائِرُ على الأشباه والنظائر"، وقد تقدَّمتَ ترجمتها ٦١٩/٣.

(٣) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام القذف ١/٢٢٩ ب.

(٤) ١٩٦ - "در".

(٥) ص ١٩٠ وما بعده "در".

(٦) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٧) ص ٢٦٧ - "در".

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

وشهادة رجلٍ وامرأتين) كما في حقوق العباد، ويكون أيضاً حقاً لله تعالى، فلا عفو فيه، إلا إذا عَلِمَ الإمامُ انزجارَ الفاعلِ،.....

كله ليس عليه للمشتوم حقُّ التعزير الذي يدَّعي، كما لو ادَّعى على آخر أنه استقرضَ منه كذا وأنكرَ فإنه يُلْفَظُ: ما له عليك الألف الذي يدَّعي؛ لاحتمال أنه استقرضَ وأوفاه أو أبرأه المدَّعي.

(١٩٠٠٢) (قوله: وشهادة رجلٍ وامرأتين) صرَّحَ به "الزَّيْلَعِيُّ"^(١)، وكذا في "الثَّائِرِ خَاتِمَةٍ"^(٢) عن "المنتقى"، وبجلفه ما في "الجوهرة"^(٣): ((لا تُقْبَلُ في التعزير شهادةُ النِّسَاءِ معَ الرِّجَالِ عنده؛ لأنَّه عقوبة كالحدِّ والفصاصِ، وعندهما: تقبل؛ لأنَّه حقُّ آدميٍّ)) اهـ. أفاده "الشَّرْئِيلَالِي"^(٤).

قلت: ومقتضى هذا أنه لا تُقْبَلُ فيه الشَّهادةُ على الشَّهادةِ أيضاً عنده، مع أنه جزمَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٥) وكذا في "الفتح"^(٦) و"البحر"^(٧) عن "الخاتمة"^(٨) بأنها تُقْبَلُ، فلذا جزمَ "المصنّف" بقبولها في الموضعين. (١٩٠٠٣) (قوله: كما في حقوق العباد) أي: كما في باقيها.

(١٩٠٠٤) (قوله: ويكون أيضاً حقاً لله تعالى) أي: خالصاً له تعالى، كتقبيلِ أحبيبةٍ وحضورِ مجلسٍ فسقٍ.

(١٩٠٠٥) (قوله: فلا عفو فيه) كذا قاله في "فتح القدير"^(٩)، لكن في "الفتنة"^(١٠) [١٨٥/٤] عن "مشكل الآثار"^(١١): ((أنَّ إقامةَ التعزيرِ إلى الإمامِ عندَ اثْمَتِنَا الثَّلاثَةِ و"الشَّافِعِيِّ"، والعفوُ إليه

(١) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٢) "الثَّائِرِ خَاتِمَةٍ": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٥/٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": باب حدِّ القذف ٢٥٤/٢.

(٤) "الشَّرْئِيلَالِيَّة": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل: التعزيرُ تأديبٌ دون الحدِّ ٧٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٩/٥.

(٨) "الخاتمة": كتاب الحدود - فصل فيما يوجبُ التعزيرُ وما لا يوجبُ إلخ ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(١٠) "الفتنة": كتاب الحدود - باب في التعزير ٦١/أ.

(١١) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في إقالة ذوي الهيئات عثراتهم إلخ ١٥٠/٦، ١٥١/٦ بتصرف.

ولا يمين،.....

أيضاً)) قال "الطحاوي"^(١): ((وعندي أنَّ العفو للمحني عليه لا للإمام))، قال صاحب "القنية"^(٢): ((ولعلَّ ما قالوه في التعزير الواجب حقاً لله تعالى، وما قاله "الطحاوي" فيما إذا جنى على إنسان)) اهـ. فهذا مُخَالِفٌ لِمَا في "الفتح"^(٣) كما في "البحر"^(٤) و"النهر"^(٥).

قلت: لكن ذكر في "الفتح"^(٦) أوَّلُ الباب: ((أَنَّ مَا نُصِّرَ عَلَيْهِ مِنَ التَّعْزِيرِ - كما في وطء جارية امرأته أو المشتركة - وَجَبَ امْتِثَالُ الْأَمْرِ فِيهِ، وَمَا لَمْ يُنْصَرَّ عَلَيْهِ إِذَا رَأَى الْإِمَامُ الْمصلحةَ، أَوْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَنْزَجِرُ إِلَّا بِهِ وَجِبَ؛ لِأَنَّهُ زَاجِرٌ مَشْرُوعٌ لِحَقِّهِ تَعَالَى كَالْحَدِّ، وَمَا عَلِمَ أَنَّهُ أَنْزَجَرَ بَدْوِيَهُ لَا يَجِبُ)) اهـ. فعِلِمُ أَنَّ قَوْلَهُمْ: ((إِنَّ الْعَفْوَ فِيهِ لِلْإِمَامِ))، مَعْنَى تَفْوِيضِهِ إِلَى رَأْيِهِ، إِنْ ظَهَرَ لَهُ الْمصلحةُ فِيهِ أَقَامَهُ، وَإِنْ ظَهَرَ عَدَمُهَا أَوْ عَلِمَ أَنْزَجَارَهُ بَدْوِيَهُ يَتْرَكُهُ، وَبِهِ تَدْلُغُ الْمخالفَةُ، فافهم.

[١٩٠٦] (قوله: ولا يمين) عطف على قوله: ((فلا عفو))، وهذا أخذ في "النهر"^(٧) من قولهم في الأوَّل: واليمين، فقال: ((وهو ظاهر في أَنَّ مَا كَانَ مِنْهُ حَقَّ اللَّهِ تَعَالَى لَا يُحْلَفُ فِيهِ (إِلْح)).

(قوله: فقال: وهو ظاهر في أَنَّ مَا كَانَ مِنْهُ حَقَّ اللَّهِ تَعَالَى لَا يُحْلَفُ فِيهِ (إِلْح) فيه: أنهم ذكروا أَنَّ مَا تَسْمَعُ فِيهِ الدَّعْوَى حِسْبَةً تَمَّا لَا يَنْدِرُ بِالشُّبْهَةِ تَجْرِي فِيهِ الْيَمِينُ مَعَ أَنَّهُ مِنْ حَقْقِهِ تَعَالَى، فَالظَّاهِرُ أَنَّ مَا كَانَ مِنْ حَقْقِهِ تَعَالَى مِنَ التَّعْزِيرِ كَذَلِكَ، بَلْ وَقَعَ الْخِلَافُ فِي التَّحْلِيفِ حِسْبَةً مِنْ غَيْرِ دَعْوَى، ففِي "تَمَّةِ الْفَتَاوَى" مِنَ الْفَصْلِ الثَّامِنِ فِي دَعْوَى الطَّلَاقِ مَا نَصَّهُ: ((الْقَاضِي يَسْمَعُ الْبَيِّنَةَ عَلَى الطَّلَاقِ وَعَلَى عِتْقِ الْأَمَةِ مِنْ غَيْرِ دَعْوَى، وَهَلْ يُحْلَفُ عَلَى ذَلِكَ حِسْبَةً مِنْ غَيْرِ دَعْوَى؟ ذَكَرَ "مُحَمَّدٌ" فِي آخِرِ بَابِ التَّحْرِيرِ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَةً مِنْ نِسَائِهِ بَعِيْثًا ثَلَاثًا ثُمَّ نَسِيَ، ثُمَّ بَنَ إِلَّا وَاحِدَةً، لَا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا، وَالْقَاضِي لَا يُحْلِي بَيْنَهُمَا حَتَّى يُخْبَرَ الرَّوْحُ أَنَّهَا غَيْرُ الْمَطْلُوقَةِ

(١) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في إقالة ذوي الهبات عثراتهم إلخ ١٥٣/٦ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ٤٩/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٧) "النهر": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

كما لو ادَّعى عليه أنه قَبِلَ أُخْتَهُ مثلاً، ويجوزُ إثباتُهُ بمدَّعٍ شَهِدَ به، فيكونُ مدَّعيًا شاهداً لو معه آخرٌ، وما في "القنية"^(١) وغيرها :- ((لو كان المدعى عليه.....

(١٩٠٠٧) (قوله: كما لو ادَّعى عليه أنه قَبِلَ أُخْتَهُ) أي: أختَ نفسه، والذي في "النهر"^(٢): ((أجنبيَّةٌ))، وهو المناسب؛ لأنها لو كانت أختَ المدَّعي، فالظاهرُ أنه يكونُ حقَّ عبدٍ؛ لأنه يلحقُهُ بذلك عارٌ شديدٌ يحمله على الغيرةِ لمحاربه كما لا يخفى، إلا أن يُرادَ أختُ المقتلِ.

(١٩٠٠٨) (قوله: ويجوزُ إثباتُهُ إلخ) عطفٌ على قوله: ((فلا عفو))، فهو من التفرُّيع أيضاً على كونه حقَّ الله تعالى.

(١٩٠٠٩) (قوله: لو معه آخرٌ) كذا في "الفتح"^(٣) ويأتي^(٤) أنه يكفي فيه إخبارُ عبدٍ واحدٍ، وعليه: فلو كان المدَّعي عدلاً يكفي^(٥) وحده.

(١٩٠١٠) (قوله: وغيرها) كـ "الخائنة"^(٦) و"الكافي".

ثلاثاً، فإذا أُخبرَ استحلفهُ: ما طَلَّقتَ هذه ثلاثاً، ولم يشترطْ دعواها، وذكرَ "شمس الأئمة" أنه لا يستحلفُ وأنَّ تقدُّمَ الدَّعوى شرطٌ))، وفي آخرِ الدَّعوى من هذا الكتاب: ((أنَّ الدَّعوى شرطُ التحليفِ على عتقِ العبدِ بالإجماع، إنما الخلافُ في اشتراطِ الدَّعوى على قبولِ الشَّهادة)).

(قوله: إلا أن يُرادَ أختُ المقتلِ) الظاهرُ: جوازُ عودِ الضَّميرِ للمدَّعي أو المدَّعى عليه، واحترزَ بالأختِ عملاً لو ادَّعى أنه قَبِلَ زوجته، فإنه هناك حقُّ العبدِ غالبٌ، وعلى هذا: لو كان لها بعلٌ فإنَّ طالبَ أخوها لا يُحلفُ المدَّعي [عليه]^(٧) وإنَّ بعلها حُلِفَ. اهـ "سندي".

(١) لم نثر عليها في مظانها من "القنية".

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير في ٣١١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير في ١١٣/٥.

(٤) المقولة [١٩٠١٦] قوله: ((يكفي فيه خبر العدل)).

(٥) في "آ": ((لا يكفي))، وهو تحريف.

(٦) "الخائنة": كتاب الحدود - فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجبُ ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) نقول: ما بين منكرين يقتضيه السياق؛ إذ البينة عن المدَّعي، واليمين عن المدَّعى عليه، والله أعلم.

ذَا مُرُوءَةٍ وَكَانَ أَوَّلَ مَا فَعَلَ يُوعِظُ اسْتِحْسَانًا وَلَا يُعْزَرُ)) - يجب أن يكون في حقوق الله؛ فإنَّ حقوقَ العباد ليسَ للقاضي إسقاطُها، "فتح". وما في كراهية "الظهيرية" ^(١) :- ((رجلٌ يصلي ويصُبرُ ^(٢) الناسَ بيديه ولسانه فلا بأسَ بإعلامِ السلطانِ به؛ لينزجرَ)) -

[١٩٠١١] (قوله: ذَا مُرُوءَةٍ) قَالَ "مُحَمَّدٌ" رَحِمَهُ اللَّهُ: ((وَالْمُرُوءَةُ عِنْدِي فِي الدِّينِ وَالصَّلَاحِ))

كما في "الفتح" ^(٣) وغيره.

[١٩٠١٢] (قوله: "فتح") أَقُولُ: اختَصَرَ عبارة "الفتح" اختصاراً مُخِلاً تَبِعَ فِيهِ "النَّهْرُ" ^(٤)، فَإِنَّهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٥) ذَكَرَ أَوَّلًا أَنَّ مَا وَجِبَ مِنَ التَّعْزِيرِ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى لَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ تَرْكُهُ، ثُمَّ اسْتَشْكَلَ عَلَيْهِ مَا فِي "الْحَافِيَةِ" ^(٦)، وَهُوَ مَا نَقَلَهُ "الشَّارَحُ" عَنْ "الْقَنِيَةِ"، فَقَالَ: إِنَّهُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ فِي حَقِّهِ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى الْخ، أَيْ: وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ نَاقِضَ قَوْلُهُ أَوَّلًا: ((إِنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ تَرْكُهُ))، ثُمَّ أَجَابَ عَنْهُ بِأَنَّ مَا ذُكِرَ عَنْ "الْقَنِيَةِ" وَ"الْحَافِيَةِ" - سِوَاءِ حُجْلِ عَلَى أَنَّهُ مِنْ حَقِّهِ اللَّهُ تَعَالَى أَوْ مِنْ حَقِّهِ الْعِبَادِ - لَا يَنَاقِضُ مَا مَرَّ ^(٧) [١٩٠١٦/٤]؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ الْمَدْعَى عَلَيْهِ ذَا مُرُوءَةٍ فَقَدْ حَصَلَ تَعْزِيرُهُ بِالْجُرِّ إِلَى بَابِ الْقَاضِي وَالِدَعْوَى، وَيَكُونُ قَوْلُهُ: ((وَلَا يُعْزَرُ))، مَعْنَاهُ: لَا يُعْزَرُ بِالصَّرْبِ فِي أَوَّلِ مَرَّةٍ، فَإِنْ عَادَ عَزَّرَهُ بِالصَّرْبِ)) اهـ. مَلْخَصًا، وَبِهِ تَعْلَمُ أَنَّ "الشَّارَحَ" اقْتَصَرَ عَلَى مَحَلِّ الِاسْتَشْكَالِ الْمُخَالَفِ لِقَوْلِهِ أَوَّلًا ^(٨): ((فَلَا عَقُوفَ فِيهِ))، وَتَرَكَ الْمَقْصُودَ مِنَ الْجَوَابِ، فَافْهَمْ.

أَقُولُ: وَيُظْهِرُ لِي دَفْعُ الْمُنَاقِضَةِ مِنْ وَجْهِ آخَرَ، وَهُوَ أَنَّ مَا وَجِبَ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى لَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ تَرْكُهُ إِلَّا إِذَا عَلِمَ انْزِجَارَ الْفَاعِلِ كَمَا مَرَّ ^(٩)، وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْفَاعِلَ إِنْ كَانَ ذَا مُرُوءَةٍ فِي الدِّينِ

(١) "الظهيرية": ق ١٧٧/أ - ق ١٧٨/ب.

(٢) في "ب" و"ط": ((ويضرب)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥ - ١١٤.

(٦) "الحافية": كتاب الحدود - فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هذه المقالة.

(٨) في "الأصل": ((و لا فلا عَقُوفَ فِيهِ)).

(٩) المقالة [١٩٠٠٥] قوله: ((فلا عَقُوفَ فِيهِ)).

يُفِيدُ أَنَّهُ مِنْ بَابِ الْإِخْبَارِ، وَأَنَّ إِعْلَامَ الْقَاضِي بِذَلِكَ يَكْفِي لَتَعْزِيرِهِ، "نَهْر"^(١).
قُلْتُ: وَفِيهِ^(٢) مِنَ الْكَفَالَةِ مَعْزِيًّا "لِلْبَحْرِ"^(٣) وَغَيْرِهِ: ((لِلْقَاضِي تَعْزِيرُ الْمُتَّهِمِ.....

وَالصَّلَاحُ يُعْلَمُ مِنْ حَالِهِ الْإِنْجَارُ مِنْ أَوَّلِ الْأَمْرِ؛ لِأَنَّ مَا وَقَعَ مِنْهُ لَا يَكُونُ عَادَةً إِلَّا عَنْ سَهْوٍ وَغَفْلَةٍ، وَلِذَا لَمْ يُعْزَرْ فِي أَوَّلِ مَرَّةٍ مَا لَمْ يُعَذِّبْ، بَلْ يُوعَظُ لِيَتَذَكَّرَ إِنْ كَانَ سَاهِيًّا، وَلِيَتَعَلَّمَ إِنْ كَانَ جَاهِلًا بِدُونِ جَرٍّ إِلَى بَابِ الْقَاضِي، وَيُؤَيِّدُ هَذَا مَا سِذَكَرَهُ^(٤) "الشَّارِحُ" آخِرَ الْبَابِ مِنْ بِنَاءِ مَا هُنَا عَلَى اسْتِثْنَاءِ ذَوِي الْمَهِنَاتِ مِنْ وَجوبِ التَّعْزِيرِ.

١٩٠١٣ (قَوْلُهُ: يُفِيدُ أَنَّهُ مِنْ بَابِ الْإِخْبَارِ أَي: فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى لَفْظِ الشَّهَادَةِ، وَلَا إِلَى مَجْلِسِ الْقَضَاءِ كَمَا فِي كِفَالَةِ "النَّهْرِ"^(٥)، فَهَذَا يَخَالِفُ مَا مَرَّ^(٦) مِنْ اشْتِرَاطِ الشَّهَادَةِ.

قُلْتُ: لَكِنَّ غَايَةَ مَا أَفَادَهُ فَرْعُ "الظَّهْرِيَّةِ"^(٧): أَنَّهُ لَا يَأْتُمُّ مَنْ أَعَمَّ السُّلْطَانُ بِهِ، وَظَاهِرُ إِطْلَاقِهِ: أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ السُّلْطَانِ عَادِلًا أَوْ جَائِرًا يُخْشَى مِنْهُ قَتْلُهُ لِمَا مَرَّ^(٨) أَنَّهُ يَبَاحُ قَتْلُ كُلِّ مُؤَدٍّ أَي: إِذَا لَمْ يَنْزَجِرْ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ لَيْسَ فِي هَذَا تَعَرُّضٌ لثُبُوتِ تَعْزِيرِهِ بِمَحَرِّدِ الْإِخْبَارِ عِنْدَ السُّلْطَانِ فَضْلًا عَنْ ثُبُوتِهِ عِنْدَ الْقَاضِي، عَلَى أَنَّهُ يُمْكِنُ أَنْ يَرَادَ بِإِعْلَامِ السُّلْطَانِ الشَّهَادَةَ عَلَيْهِ عِنْدَهُ، تَأْمَلْ.

مطلب في تعزير المتهم

١٩٠١٤ (قَوْلُهُ: لِلْقَاضِي تَعْزِيرُ الْمُتَّهِمِ) ذَكَرُوا فِي كِتَابِ الْكَفَالَةِ أَنَّ التَّهْمَةَ تَبَيَّنَتْ بِشَهَادَةِ مَسْتَوْرَيْنِ أَوْ وَاحِدٍ عَدْلٍ، فَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَوْ شَهِدَ عِنْدَ الْحَاكِمِ وَاحِدٌ مُسْتَوْرٌ وَفَاسِقٌ بفسادِ شَخْصٍ

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(٢) "النهر": ق ٤١٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٤/٦.

(٤) ص ٢٧٦ - "در".

(٥) "النهر": ق ٤١٦/أ.

(٦) المقولة [١٨٩٣٧] قوله: ((بلا بيان سببه)).

(٧) "الظهيرية": كتاب الكراهية - الفصل الخامس في ملاقة الملوك والتواضع لهم والسؤال عن الأخبار والغيبة إلخ ق ١٨٧/أ.

(٨) ص ٢١٩ - "در".

١٨٧/٣

ليس للحاكم حبسه، بخلاف ما إذا كان عدلاً أو مستورين فإن له حبسه، "بحر"^(١).
 قلت: ومثله ما لو كان المتهم مشهوراً بالفساد فيكفي فيه علم القاضي كما أفاده
 كلام "الشارح"^(٢)، وفي "رسالة دده أفندي في السياسة"^(٣) عن "الحافظ ابن قيم الجوزية الحنبلي"^(٤):
 ((ما علمت أحداً من أئمة المسلمين يقول: إن هذا المدعى عليه بهذه الدعوى [١٨٦ق/٤/ب] وما
 أشبهها يحلف ويُرسل بلا حبس، وليس تخيفه وإرساله مذهباً لأحد من الأئمة الأربعة ولا
 غيرهم، ولو حلفنا كل واحد منهم وأضلقناه - مع العلم باشتهاره بالفساد في الأرض وكثرة
 سرقته، وقلنا: لا نأخذُه إلا بشاهدي عدل - كان مخالفاً للسياسة الشرعية، ومن ظن أن الشرع
 تخليفه وإرساله فقد غلط غلطاً فاحشاً لنصوص رسول الله ﷺ وإجماع الأئمة، ولأجل هذا الغلط
 الفاحش تجرأ الولاء على مخالفة الشرع، وتوهموا أن السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الخلق
 ومصلحة الأمة فتعدوا حدود الله تعالى، وخرجوا عن^(٥) الشرع إلى أنواع من الظلم والبدع في
 السياسة على وجه لا يجوز))، وتأمه فيها. وفي هذا تصريح بأن ضرب المتهم بسرقه من السياسة،
 وبه صرح "الزبيعي" أيضاً كما سيأتي^(٦) في السرقه، وبه عليم أن للقاضي فعل السياسة، ولا يختص
 بالإمام كما قدمناه^(٧) في حد الزنى مع تعريف السياسة.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥.

(٢) في "الأصل": ((كلام الدهر)).

(٣) المسمى: "السياسة والأحكام" لأبي المكارم محمد بن ددة بن مصطفى بن حبيب الأضرومي زين الدين، المعروف
 به: ددة أفندي (ت ١١٤٦هـ)، ("هدية العارفين" ٣٢١/٢، "معجم المؤلفين" ٢٨٦/٣).

(٤) في كتابه "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية": القسم الثاني في دعاوى المتهم: القسم الثالث: أن يكون المتهم معروفاً
 بالفجور ص ١٠٤، وهو لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، شمس الدين المعروف بابن قيم الجوزية الحنبلي (ت ٧٥١هـ)
 ("كشف الظنون" ١١١١/٢، "الدرر الكامنة" ٤٠٠/٣، "شذرات الذهب" ٢٨٧/٨، "هدية العارفين" ١٥٨/٢).

(٥) في "م": ((من)).

(٦) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثم نقل)).

(٧) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزير)).

وإن لم يُثبِت عليه، وكلُّ تعزيرٍ لله تعالى يكفي فيه خبرُ العدل؛ لأنَّه في حقوقه تعالى يقضي فيها بعلمه اتفاقاً، ويُقبل فيها الجرح المجرد كما مرَّ^(١)،

[١٩٠١٥] (قوله: وإن لم يُثبِت) أي: ما اتَّهم به، أمَّا نفسُ التَّهمة - أي: كونه من أهلها - فلا بدَّ من ثبوتها كما علمت.

[١٩٠١٦] (قوله: يكفي فيه خبرُ العدل) مُخَالَفٌ لما قدَّمه^(٢) من أنَّه يجوز إثباته بمدَّعٍ شهد به لو معه آخر، وهو مصرَّح به في "الفتح"^(٣)، ولعلَّه محمولٌ على عدم العدالة.

[١٩٠١٧] (قوله: يقضي فيها بعلمه اتفاقاً) وأمَّا ما ذهب إليه المتأخرون - وهو المفتى به - من أنَّه لا يقضي بعلمه في زماننا، فيجب حملُه على ما كان من حقوق العباد، كذا في كفالة "النهر"^(٤)، وفيه كلامٌ كتبناه في قضاء "البحر"^(٥).

حاصله: أنَّ ما ذكره غير صحيح، وسيأتي^(٦) تمامُه هناك إن شاء الله تعالى^(٧).

[١٩٠١٨] (قوله: كما مرَّ) الذي مرَّ تقييده بما إذا بين سببه، كتقيل أجنبيَّة وعناقها، وقد فسَّر

(قول "الشارح": لأنَّه في حقوقه تعالى يقضي فيها بعلمه إلخ) أي: فالشَّاهد الواحد أولى. اهـ "سندي". لكنَّ سيدَ كُرَّ "المحشَّى" في كتاب القضاء نقلاً عن "الفتح" أنَّه في حدِّ الشُّرب والزَّنى لا ينفذ قضاؤه بعلمه اتفاقاً، وأنَّ ما ذكره في "النهر" في الكفالة مجنأ - أنَّه يجب أن يُحمَلَ الخلاف بين المتقدمين والمتأخرين على ما كان من حقوق العباد، أمَّا حقوق الله تعالى المحضة فيقضي فيها بعلمه اتفاقاً - خطأً صريحٌ يخالف لكلامهم، نعم ما كان من التعزير من حقوقه تعالى لا يتوقَّف على الدَّعوى ولا على الثبوت، بل إذا أخبر القاضي عدلٌ بذلك عزَّره.

(١) ص ٢٣١-٢٣٢ - "در".

(٢) ص ٢٥٥ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٤) "النهر": ق ٤١٦/١.

(٥) لم نره في القضاء، بل في الكفالة، انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٢٣٤/٦.

(٦) المقولة [٢٦٥٧١] قوله: ((ومن جوزَه جوزها)) وما بعدها.

(٧) من ((حاصله أن)) إلى ((إن شاء الله تعالى)) ساقط من الأصل.

وعليه فما يُكْتَبُ من المحاضرِ في حقِّ إنسانٍ يُعْمَلُ بهِ في حقوقِ الله تعالى، ومن أفتى بتعزيرِ الكاتبِ فقد أخطأ)). انتهى ملخصاً. وفي كفالةِ "العيني"^(١) عن "الثاني": ((من يجمعُ الخمرَ ويشربُه ويتركُ الصلاةَ أحِسُّهُ وأُؤدِّبُه ثمَّ أخرجُه، ومن يُتَّهَمُ بالقتلِ.....

المجرد. بما لم يُبين سببُه، فالمرادُ بالمجردِ هنا ما لم يكن في ضمِّنِ ما تصحُّ بهِ الدعوى، وقدمنا^(٢) الكلامَ فيه، فافهم.

[١٩٠١٩] (قوله: وعليه) أي: على ما ذكرَ من: ((أنه من بابِ الإخبار)) وأنه: ((يكفي فيه خبرُ العدل)).

[١٩٠٢٠] (قوله: من المحاضرِ) جمعُ محضَرٍ، والمرادُ بهِ هنا ما يُعرضُ على السُّلطانِ ونحوه في شكايَةٍ متولٍّ أو حاكمٍ، ويُثبِتُ فيه خطوطُ أعيانِ البلدةِ وختمُهم، ويسمَّى في عرفِ عرضِ محضَرٍ. [١٩٠٢١] (قوله: يُعْمَلُ بهِ إلخ) قالَ في كفالةِ "النهر"^(٣): ((وظاهرُه: أنَّ الإخبارَ كما يكونُ بالنَّسَانِ يكونُ بالثَّانِ، فإذا كَتَبَ إلى السُّلطانِ بذلكَ ليزجرَه حَزَ وَكَانَ لَهُ أَنْ يَعْتَمِدَ عَلَيْهِ حيثُ كَانَ [١/١٨٧ق/٤] معروفاً بالعدالة)).

[١٩٠٢٢] (قوله: فقد أخطأ) والفرعُ المتقدمُ - أي: عن "الظَّهيريَّة" - يُنادي بخطيئِهِ، "نهر"^(٤). [١٩٠٢٣] (قوله: وفي كفالةِ "العيني" إلخ) ذكرَه في "البحر"^(٥) في هذا البابِ، ومثلهُ في "الخانية"^(٦).

[١٩٠٢٤] (قوله: وأؤدِّبُه) الظاهرُ: أنَّ المرادَ بهِ الضَّرْبُ، ويُحتمَلُ أَنَّهُ عَطْفُ تفسِيرٍ، "ط"^(٧).

(١) "رمز الحقائق": ٧١/٢.

(٢) المقولة [١٨٩٣٧] قوله: ((بلا بيان سببه)).

(٣) "النهر": ق ٤١٦/أ.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق ٤١٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود - فصل فيما يُوجبُ التعزيرَ وما لا يُوجبُ ٤٨٠/٣. بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")

(٧) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢. بتصرف.

والسَّرَقَةُ وضربُ النَّاسِ أَجِسُهُ وَأُحِلَّدُهُ فِي السَّجَنِ حَتَّى يَتُوبَ؛ لِأَنَّ شَرَّ هَذَا عَلَى النَّاسِ وَشَرُّ الْأَوَّلِ عَلَى نَفْسِهِ)). (سَتَمَ مُسْلِمٌ ذَمِيًّا عَزْرًا؛ لِأَنَّهُ ارْتَكَبَ مَعْصِيَةً، وَتَقْيِيدُ مَسَائِلِ السَّتَمِ بِالْمُسْلِمِ اتِّفَاقِيٌّ، "فَتَح" (١). وَفِي "الْقَنِيَّةِ" (٢): قَالَ لِيَهُودِيٍّ أَوْ مَجُوسِيٍّ: يَا كَافِرُ يَا ثَمَّ إِنَّ شَقَّ عَلَيْهِ، وَمَقْتَضَاهُ: أَنَّهُ يُعَزَّرُ لَارْتِكَابِهِ الْإِثْمَ، "بِحَرِّ" (٣)، وَأَقْرَهُ "الْمُصَنَّفُ" (٤). لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ فِي "النَّهْرِ" (٥)،

[١٩٠٢٥] (قَوْلُهُ: وَالسَّرَقَةُ وَضَرْبُ النَّاسِ الظَّاهِرُ: أَنَّ الْوَائِدَ بِمَعْنَى ((أَوْ)) لَصَدَقِ التَّعْلِيلُ عَلَى كُلِّ فَرْدٍ بِمُخْصِصِهِ، ط" (٦)).

[١٩٠٢٦] (قَوْلُهُ: حَتَّى يَتُوبَ) الْمُرَادُ: حَتَّى تَظْهَرَ أَمَارَاتُ تَوْبَتِهِ؛ إِذَا لَا وَقُوفَ لَنَا عَلَى حَقِيقَتِهَا، وَلَا يُفْلَتَنَّ بِسِتَةِ أَشْهُرٍ؛ إِذْ قَدْ تَحْصُلُ التَّوْبَةُ قَبْلَهَا، وَقَدْ لَا تَظْهَرُ بَعْدَهَا، كَذَا حَقَّقَهُ "الطَّرَسُوسِي"، وَأَقْرَهُ "ابْنُ الشَّحْنَةِ" (٧).

[١٩٠٢٧] (قَوْلُهُ: وَتَقْيِيدُ مَسَائِلِ السَّتَمِ) أَي: الْوَاقِعِ فِي "الْكُتْرِ" (٨) وَ"الْهَدَايَةِ" (٩)، وَهَذَا ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ" (١٠) وَ"النَّهْرِ" (١١)، وَالَّذِي فِي "الْفَتْحِ" (١٢) الْأَقْتَصَارُ عَلَى مَا قَبْلَهُ مِنَ الْمَسْأَلَةِ وَتَعْلِيلِهَا، ذَكَرَ ذَلِكَ آخِرَ الْبَابِ.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥.

(٢) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان - فصل في الاستحلال وردَّ المظالم ق ٧٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣١/أ.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(٦) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢ بتصرف.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - في مسائل السرقة ق ١٣٢/أ.

(٨) "انظر شرح العيني على الكثر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٩٢/١.

(٩) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٦/٢.

(١٠) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(١١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(١٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥.

قلتُ: ولعلَّ وجهه ما مرَّ^(١) في: يا فاسقُ، فتأمل. (يُعزِّرُ المولى عبده، والزَّوجُ زوجته ولو صغيرة لما سيحيي^(٢)) (على تركها الزينة) الشرعية مع قدرتها عليها، (و) تركها (غُسْلُ الجنابة)،.....

(١٩٠٢٨) (قوله: ولعلَّ وجهه ما مرَّ في: يا فاسقُ) أي: من أنَّه الحقَّ الشَّيْنُ بنفسه قبلَ قولِ القائل، وأشار بقوله: ((فتأمل)) إلى ضعف هذا الوجه، فإنَّه وإنَّ كانَ أحقُّه بنفسه لكنَّا التَّزَمْنَا بعقدِ الدِّمَّةِ معه أنْ لا نُؤدِّيَه. اهـ "ح" (٣)، وقد يُقال: إنَّه وصفه بما هو فيه فهو صادق، كقوله للفاقد: يا فاسقُ مع أنَّه قد يشقُّ عليه إلَّا أنْ يُفَرِّقَ بأنَّ اليهوديَّ مثلاً لا يعتدُّ في نفسه أنَّه كافرٌ، فتأمل.

(١٩٠٢٩) (قوله: يُعزِّرُ المولى عبده) قال في "الفتح"^(٤): ((وإذا أساء العبدُ الأدبَ حلَّ لمولاه تَأْدِيئُهُ، وكذا الزَّوْجَةُ)).

(١٩٠٣٠) (قوله: لما سيحيي^(٥)) أي: من أنَّ الصَّغَرَ لا يمتنع وجوبُ التعزيرِ.

(١٩٠٣١) (قوله: الشرعيةُ (الخ) احترازٌ عما لو أمرها بنحو لبس الرجال أو بالوشم، وعما لو كانت لا تُقدَّرُ عليها لمريضٍ أو إحرامٍ أو عدم ملكها أو نحو ذلك.

(١٩٠٣٢) (قوله: وتركها غُسْلُ الجنابة) أي: إنَّ كانت مسلمةً، بخلافِ الدِّمَّةِ لعدمِ خطابها به، ويمتنعها من الخروج إلى الكنائس، "ط"^(٦) عن "حاشية الشَّيْبَانِي"^(٧).

(قول "الشَّارَح": وتركها غُسْلُ الجنابة (الخ) في "حاشية الزَّيْلَعِي": ((ترك الغُسْلُ من الجنابة والحيض بمنزلة ترك الصَّلَاة)).

(١) صد ٢٣١ - "در".

(٢) صد ٢٦٧ - "در".

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب التعزير ق ٢٥٥/٢ - ب بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢ - بتصرف.

(٦) "حاشية الشَّيْبَانِي على تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(و) على (الخروج من المنزل) لو بغير حق، (وترك الإجابة إلى الفراش) لو طاهرة من نحو حيض، ويُحقق بذلك ما لو ضربت ولدها الصغیر عند بكائه، أو ضربت جاريتَه غيرةً..

[١٩٠٣٣] (قوله: وعلى الخروج من المنزل) أي: بغير إذنه بعد إيفاء المهر.

[١٩٠٣٤] (قوله: لو بغير حق) فلو بحق فلها الخروج بلا إذنه، وتقدم^(١) بيانه في النفقات.

[١٩٠٣٥] (قوله: لو طاهرة إلخ) أي: وكانت خالية عن صوم فرض، "ط"^(٢) عن "المفتاح".

[١٩٠٣٦] (قوله: ويُحقق بذلك إلخ) أشار إلى أنَّ تعزير الزوج لزوجته ليس خاصاً بالمسائل الأربعية المذكورة في المتون، ولذا قال في "الولوالجية"^(٣): ((لَهُ ضَرْبُهَا عَلَى هَذِهِ الْأَرْبَعَةِ وَمَا فِي مَعْنَاهَا))، وهو صريح الضابط [١٨٧/٤ ب] الآتي^(٤) أيضاً، وكذا ما نقلناه^(٥) آنفاً عن "الفتح": مِنْ أَنَّ لَهُ تَأْدِيبَ الْعَبْدِ وَالزَّوْجَةِ عَلَى إِسَاءَةِ الْأَدَبِ، لَكِنْ - عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهُ لَا يَضْرِبُهَا لِتَرْكِ الصَّلَاةِ - يُخَصُّ الْجَوَازُ بِمَا لَا تَقْتَصِرُ مَنْفَعَتُهُ عَلَيْهَا كَمَا يَفِيدُهُ التَّعْلِيلُ الْآتِي^(٦) هُنَاكَ.

[١٩٠٣٧] (قوله: ما لو ضربت ولدها إلخ) هذه ذكرها في "البحر"^(٧) بحثاً أخذاً من مسألة ضرب الجارية، وقال^(٨): ((فَإِنَّ ضَرْبَ الدَّابَّةِ إِذَا كَانَ مَمْنُوعاً فَهَذَا أَوْلَى)).

[١٩٠٣٨] (قوله: غيرةً) بفتح الغين المعجمة، "ط"^(٩)، وهو منصوب على الحالِية أو المصدرِية

أو التَّمْيِيزِ، تأمل.

(١) المقولة [١٥٩٠٧] قوله: ((بغير حق)).

(٢) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح - الفصل الخامس فيمن أحق بالولد والنكاح بغير ولي إلخ ق ٦٠/١.

(٤) ص ٢٦٥ - "در".

(٥) المقولة [١٩٠٢٩] قوله: ((يعزُّر أهول عبده)).

(٦) ص ٢٦٥ - "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢.

وَلَا تَتَّعِظُ بِوَعْظِهِ، أَوْ شَتَمَتْهُ وَلَوْ بِنَحْوِ: يَا حِمَارُ، أَوْ دَعَتْ عَلَيْهِ، أَوْ مَزَقَتْ ثِيَابَهُ،...

[١٩٠٣٩] (قوله: وَلَا تَتَّعِظُ بِوَعْظِهِ) مُفَادُهُ: أَنَّهُ لَا يُعَزَّرُهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ، "ط" (١).

[١٩٠٤٠] (قوله: أَوْ شَتَمَتْهُ إلخ) سَوَاءٌ شَتَمَهَا أَوْ لَا عَلَى قَوْلِ الْعَامَّةِ، "بجر" (٢)، وَثَبُوتُ التَّعْزِيرِ لِلزَّوْجِ بِمَا ذَكَرَ إِلَى قَوْلِهِ: ((وَالضَّابُّطُ)) غَيْرُ مُصَرَّحٍ بِهِ، وَإِنَّمَا أَخَذَهُ فِي "البحر" (٣) وَ"النَّهْر" (٤) مِنْ قَوْلِ "الْبِرَازِيَّةِ" (٥) وَغَيْرِهَا: ((لَوْ قَالَ لَهَا: إِنَّ ضَرْبَتَكَ بِلَا جَنَايَةٍ فَأَمْرُكَ بِيَدِكَ، فَشَتَمَتْهُ إلخ فَضَرَبَهَا لَا يَكُونُ الْأَمْرُ بِيَدِهَا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ كُلَّهُ جَنَايَةٌ))، قَالَ فِي "النَّهْر" (٥): ((وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي أَنَّهُ لَهُ تَعْزِيرُهَا فِي هَذِهِ الْمَوَاضِعِ)) اهـ.

قلت: وفيه: أَنَّهُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ جَنَايَةً عَلَّقَ عَلَيْهَا الْأَمْرَ لَا يَلِزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ مُوجِبُهُ التَّعْزِيرَ؛ إِذَا لَوْ زَنَتْ أَوْ سَرَقَتْ فَضَرَبَهَا لَمْ يَصِرْ الْأَمْرُ بِيَدِهَا؛ لَكُونِهِ ضَرْبًا بِجَنَايَةٍ مَعَ أَنَّ هَذِهِ الْجَنَايَةَ لَا تُوجِبُ التَّعْزِيرَ، فَالْأَوَّلَى الْإِقْتِصَارُ عَلَى الضَّابِّطِ.

[١٩٠٤١] (قوله: وَلَوْ بِنَحْوِ: يَا حِمَارُ) يَنْبَغِي عَلَى ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ عَدَمُ التَّعْزِيرِ فِي: يَا حِمَارُ، يَا أَبْنَةَ، وَعَسَى الْقَوْلُ الثَّانِي مِنْ أَنَّهُ يُعَزَّرُ إِنْ كَانَ الْمَقُولُ لَهُ مِنَ الْأَشْرَافِ، وَإِلَّا لَا يَنْبَغِي أَنْ يَفْصَلَ فِي الزَّوْجِ إِلَّا أَنْ يُفَرِّقَ بَيْنَ الزَّوْجَةِ وَغَيْرِهَا، وَالْمَوْضِعُ يَحْتَاجُ إِلَى تَدْبِيرٍ وَتَأْمُلٍ، "نهر" (٥).

(قوله: وفيه: أَنَّهُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ جَنَايَةً عَلَّقَ عَلَيْهَا الْأَمْرَ إلخ) لَا يَرِدُ مَسْأَلَةُ الزَّنَى وَالسَّرْقَةِ لِمَا أَنَّهُ حَصَلَ الْإِنْتِقَالُ إِلَى مَا هُوَ أَعْلَى مِنَ التَّعْزِيرِ وَهُوَ الْحَدُّ، نَعَمْ يَتَوَجَّهُ الْإِعْتِرَاضُ عَلَيْهِ لَوْ وَجَدَ جَنَايَةً لَا تَعْزِيرَ وَلَا حَدَّ فِيهَا، تَأْمُلْ.

(١) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢ ب.

(٤) "البرازية": كتاب الطلاق - الفصل الرابع في الأمر باليد - مسائل الضرب ٢٣٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢ ب.

أو كَلَّمْتُهُ لِيَسْمَعَهَا أَجْنَبِيٌّ، أو كَشَفَتْ وَجْهَهَا لِغَيْرِ مُحَرَّمٍ، أو كَلَّمْتُهُ، أو شَتَمْتُهُ، أو أَعْطَتْ مَا لَمْ تَحْرِ الْعَادَةُ بِهِ بِلَا إِذْنِهِ، وَالضَّابُّطُ: كُلُّ مَعْصِيَةٍ لَا حَدَّ فِيهَا فَلِلزَّوْجِ وَالْمَوْلَى التَّعْزِيرُ، وَلَيْسَ مِنْهُ مَا لَوْ طَلَبْتَ نَفَقَتَهَا أو كُسُوتَهَا وَأَلَحَّتْ؛ لِأَنَّ لِصَاحِبِ الْحَقِّ مَقَالًا، "بِحَرْ" ^(١) و (لا على تركِ الصَّلَاةِ)؛ لِأَنَّ الْمُنْفَعَةَ لَا تَعُودُ عَلَيْهِ ^(٢) بَلْ إِلَيْهَا، كَذَا اعْتَمَدَهُ "الْمُصَنِّفُ" ^(٣) تَبَعًا لـ "الدَّرَرِ" عَلَى خِلَافِ مَا فِي "الْكَنْزِ" ^(٤) و "الْمُلْتَقَى" ^(٥)،

قلت: يظهر لي الفرق بينهما؛ إذ لا شكَّ أَنَّ هذا إِسَاءَةٌ أَدَبٍ مِنْهَا فِي حَقِّ زَوْجِهَا الَّذِي هُوَ لَهَا كَالسَّيِّدِ، وَقَدْ مَنَّا ^(٦) عَنْ "الْفَتْحِ" أَنَّ لَهُ تَعْزِيرَهَا بِإِسَاءَةِ الْأَدَبِ، تَأْمَلْ.

[١٩٠٤٢] (قَوْلُهُ: أو كَلَّمْتُهُ، أو شَتَمْتُهُ) الضَّمِيرُ لِغَيْرِ الْمُحَرَّمِ.

[١٩٠٤٣] (قَوْلُهُ: وَالضَّابُّطُ الْإِخ) عَزَاهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٧) إِلَى "الْبَدَائِعِ" ^(٨) مِنْ فَصْلِ الْقَسَمِ بَيْنَ النِّسَاءِ، قَالِ ^(٩): ((وَهُوَ شَامِلٌ لِمَا كَانَ مُتَعَلِّقًا بِالزَّوْجِ وَبِغَيْرِهِ)) اهـ. أَي: سَوَاءٌ كَانَ جَنَائِيَةً عَلَى الزَّوْجِ أَوْ غَيْرِهِ.

[١٩٠٤٤] (قَوْلُهُ: وَلَا عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ) عَطَفْتُ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَلَيْسَ مِنْهُ الْإِخ))؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى: لَا يَضُرُّهَا عَلَى طَلَبِ نَفَقَتِهَا، "ط" ^(١٠).

[١٩٠٤٥] (قَوْلُهُ: تَبَعًا لـ "الدَّرَرِ" ^(١١)) [١/١٨٨ق/٤] وَكَذَا ذِكْرُهُ فِي "النِّهَايَةِ" تَبَعًا لـ "كَافِي الْحَاكِمِ"

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٢) في "و" و "د": ((إليه)).

(٣) "المنح": كتاب الحدود - باب التعزير ١/٢٣٢/أ.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٩٣/١.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٣٤٣/١.

(٦) المقولة ١٩٠٢٩ | قَوْلُهُ: ((يُعْزَرُ الْمَوْلَى عِبَتَهُ)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٨) "البدائع": كتاب النكاح - فصل: ومن أحكام النكاح الصحيح ولاية التأديب للزوج ٣٣٤/٢.

(٩) أي: صاحب "البحر".

(١٠) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢.

(١١) "الدردر والغرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢.

واستظهره في حَظَرِ "المحتبى". (والأب يُعزِّرُ الابنَ عليه) وقَدَمْنَا: أنَّ للوليِّ ضربَ ابنِ سبعٍ على الصَّلَاةِ،.....

كما في "البحر" ^(١)، وفيه ^(٢) عن "القنية" ^(٣): ((ولا يجوزُ ضربُ أختها الصَّغيرةِ التي ليسَ لها وليُّ تركِ الصَّلَاةِ إذا بلغتَ عَشْرًا)).

[١٩٠٤٦] (قوله: واستظهره) أي: ما في "الكنز" و"الملتقى" مِنْ أنَّ لَهُ ضربَهَا على تركِ الصَّلَاةِ، وبه قَالَ كَثِيرٌ كما في "البحر" ^(٤).

[١٩٠٤٧] (قوله: والأب يُعزِّرُ الابنَ عليه) أي: على تركِ الصَّلَاةِ، ومثلها الصَّوْمُ كما صرَّحُوا بِهِ، وتعليلُ "القنية" الآتي ^(٥) يُفيدُ أنَّ الأمَّ كالأب، والظاهرُ: أنَّ الوَصِيَّ كذلك، وأنَّ المرادُ بالابنِ الصَّغيرِ بقرينةِ ما بعده، أمَّا الكبيرُ فكالأجنبيِّ، نعم قَدَمَ ^(٦) "الشارح" في الحضائنةِ عن "البحر": ((أنَّهُ إذا لم يكنْ مأموناً على نفسهِ فَلَهُ ضَمُّهُ لدفعِ فتنةٍ أو عارٍ وتأديبُهُ إذا وقعَ منه شيءٌ)).

(فرغ)

في "فصول العلامي": ((إذا رأى منكراً مِنَ الذَّنْبِ يَأْمُرُهَا مَرَّةً فَإِنْ قَبِلَا فَبِهَا، وَإِنْ كَرِهَا سَكَتَ عَنْهُمَا، واشتغلَ بالندَعَاءِ والاستغفارِ لهما، فَإِنَّ اللهَ تعالى يَكْفِيهِ مَا أَهَمَّهُ مِنْ أَمْرِهِمَا. لَهُ أُمَّ أَرْمَلَةٌ تَخْرُجُ إِلَى وَلِيْمَةٍ وَإِلَى غَيْرِهَا، فَخَافَ ابْنُهَا الفسادَ لَيْسَ لَهُ مَنَعُهَا، بَلْ يَرْفَعُ أَمْرَهَا لِلْحَاكِمِ لِيَمْنَعَهَا أَوْ يَأْمُرَ بِمَنْعِهَا)).

[١٩٠٤٨] (قوله: ابنِ سبعٍ) تبع فيه "النهر" ^(٧)، والذي قَدَمَهُ ^(٨) في كتابِ الصَّلَاةِ: ((أَمَرَ ابْنَ سَبْعٍ

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٢) لم نعرِ عليها في مظانها من "القنية".

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٤) ص ٢٦٧ - "در".

(٥) ٤٦٩/١٠ - "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

(٧) ٤٦٦/٢ - "در".

وَيُلْحَقُ بِهِ الزَّوْجُ، "نهر"^(١). وفي "القنية"^(٢): ((له إكراه طفله على تعلّم قرآنٍ، وأدبٍ، وعلمٍ، لفرضيته على الوالدين، وله ضربُ اليتيم فيما يضربُ ولدَهُ)).
 (الصَّغُرُ لَا يَمْنَعُ وَجُوبَ التَّعْزِيرِ) فيجري بين الصَّبِيانِ،

وضربُ ابنِ عشرٍ)) اهـ. "ح"^(٣)، وهكذا ذكرهُ "القُهستاني"^(٤) عن "الملتقط"، والمرادُ ضربُهُ بيدٍ لا بخشبةٍ كما تقدّمَ^(٥) هناك.

[١٩٠٤٩] (قوله: وَيُلْحَقُ بِهِ الزَّوْجُ) فله ضربُ زوجته الصَّغيرة على الصَّلَاةِ كالأب.

[١٩٠٥٠] (قوله: وفي "القنية" إلخ) وفيها^(٦) عن "الرَّوْضَةِ": ((ولو أمرَ غيره بضربِ عبده حلًّا

للمأمورِ ضربُهُ بخلاف الحرِّ، قال: فهذا تنصيصٌ على عدم جوازِ ضربِ وليِّ الأمرِ بأمرِهِ، بخلافِ المُعَلِّمِ؛ لأنَّ المأمورَ يضربه نيابةً عن الأب لمصلحة، والمُعَلِّمُ يضربه بحكم الملكِ بتملكِ أبيه لمصلحة^(٧) الولدِ)). اهـ، وهذا إذا لم يكن الضَّربُ فاحشاً كما يأتي^(٨) في المتن قريباً.

[١٩٠٥١] (قوله: فيجري بين الصَّبِيانِ) أي: يُشرعُ في حقِّهم كما عبّرَ "الزيلعي"^(٩)، وهل

يُضْرَبُ تعزيراً، محجودٌ عقله، أو إذا بلغَ عسراً كما في ضربه على الصَّلَاةِ؟ لم أرهُ، نعم في "البحر"^(١٠) عن "القنية"^(١١): ((مراهقٌ شتمَ عالماً فعليه التعزيرُ)) اهـ. والظاهر: أنَّ المراهقةَ غيرُ قيدٍ، تأمل.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

(٢) لم نثر عليها في مظانها من "القنية".

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٢٥٥/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل في القذف ٣٠٠/٢.

(٥) ٤٦٦/٢ "در".

(٦) لم نثر عليها في مظانها من "القنية".

(٧) في "الأصل": ((مصلحة)).

(٨) ص ٢٧٠ - "در".

(٩) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(١٠) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(١١) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ.

(و) هذا لو حقَّ عبدٌ، أمّا (لو كان حقَّ الله) تعالى بأنْ زنى أو سرقَ (منع) الصَّغرُ منه، "مجتبى".

(تنبيه)

في شهاداتِ "البحر"^(١) لم أرَ حكمَ الصَّبِيِّ إذا وَجِبَ التعزيرُ عليه للتأديبِ فبلغَ، ونقلَ "الفخر الرّازي"^(٢) عن "الشّافعيّة" سقوطَه لزجرِهِ [١٨٨/٤] بالبلوغ. ومقتضى ما في "اليتيمة"^(٣) من كتابِ السَّيْرِ: ((أَنَّ الذَّمَّيَّ إذا وَجِبَ التعزيرُ عليه فأسلمَ لم يَسْقُطْ عنه)) اهـ. قالَ "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((لا وجهَ لسقوطِهِ خصوصاً إذا كانَ حقَّ آدمي)).

[١٩٠٥٢] (قوله): وهذا لو كانَ حقَّ عبدٍ إلخ) بهذا وَفَّقَ صاحبُ "المجتبى" - بينَ قولِ "السَّرْحَسِيِّ"^(٤): ((إِنَّ الصَّغَرَ لَا يَمْنَعُ وَجوبَ التعزيرِ))، وقولِ "الترجماني"^(٥): يَمْنَعُ - بحملِ الأوَّلِ على حقِّ العبدِ والثَّاني على حقِّه تعالى، كما إذا شَرِبَ الصَّبِيُّ أو زنى أو سرقَ، وأقرَّه في "البحر"^(٦) و"النَّهْر"^(٧)، وتبعَهُم "المُصَنِّف"^(٨).

قلت: لكنْ يُشَكَّلُ عليه ضربه على تركِ الصَّلَاةِ، بل وردَ أَنَّهُ تُضْرَبُ الدَّائِبَةُ على النَّفَارِ

(قوله): لكنْ يُشَكَّلُ عليه ضربه على تركِ الصَّلَاةِ إلخ) قد يُقالُ: ضربه على تركِ الصَّلَاةِ ليسَ تعزيراً بل لِيَتَمَرَّنَ عليها، وقالَ "الرَّحْمَتِيُّ": إِنَّمَا يَمْنَعُ الصَّغَرُ مِنَ التعزيرِ في حقِّه تعالى من إقامةِ الإمامِ أو نوابِهِ؛ لأنَّه غيرُ مكفِّرٍ، ولكنْ لأَيِّهِ إقامةُ ذلكَ لِمَا تَقَدَّمَ عن "الفقيه"، وكنا لمرَّتَيِ التَّيَمُّمِ على ما مرَّ.

(١) "البحر": باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل بازني ٧/٧٩-٨٠.

(٢) "التفسير الكبير": (سورة النساء - الآية: ٤-٥) ٢٣/١٥٥.

(٣) في "الأصل": ((الفقيه)).

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود - باب الإقرار بالزنى ٩/٨٢.

(٥) في "ب" و"م": ((الترجمان))، وما أثبتناه من "الأصل" و"٦" هو الموافق لما في كتب التراجم، وقد تقدّمت ترجمته ٩/٨٤.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٧) "النهر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٣١٢/ب.

(٨) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣٢/ب.

(مَنْ حُدَّ أَوْ عُرِّرَ فَهَلْكَ فِدْمُهُ هَدَرٌ إِلَّا أَمْرًا عَزَّرَهَا زَوْجُهَا). بمثل ما مر^(١)
(فماتت)؛ لأنَّ تأديبه مباح، فيتقيَّد بشرط السلامة،.....

لا على العثار، فتأمل.

[١٩٠٥٣] (قوله: مَنْ حُدَّ أَوْ عُرِّرَ) أي: مَنْ حُدَّ الإمام أَوْ عَزَّرَهُ كما في "الهداية"^(٢).

[١٩٠٥٤] (قوله: فِدْمُهُ هَدَرٌ) أي: عَنَدْنَا وَمَالُكَ وَأَحْمَدُ، خِلَافًا لـ "الشَّافِعِي"؛ لِأَنَّ الْإِمَامَ مَأْمُورٌ بِالْحَدِّ وَالتَّعْزِيرِ، وَفَعَلَ الْمَأْمُورُ لَا يَتَّقِيْدُ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ، وَتَحَامُّهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٣) وَ"التَّبْيِيْنِ"^(٤).

قلت: ومقتضى التعليق بالأمر أنَّ ذلك غير خاص بالإمام، فقد مر^(٥) أنَّ لكلِّ مسلم إقامة التعزير حال مباشرة المعصية؛ لأنَّه مأْمُورٌ بِإِزَالَةِ الْمُنْكَرِ، إِلَّا أَنْ يُفَرِّقَ بَأَنَّهُ يُمْكِنُهُ الرَّفْعُ إِلَى الْإِمَامِ، فَلَمْ تَتَّعِنْ الْإِقَامَةُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْإِمَامِ، فَتَأَمَّلْ.

[١٩٠٥٥] (قوله: بمثل ما مر) أي: مِنَ الْأَشْيَاءِ الَّتِي يُبَاحُ لَهُ تَعْزِيرُهَا فِيهَا، "ط"^(٦).

[١٩٠٥٦] (قوله: فيتقيَّد بشرط السلامة) أي: كَالْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ وَخَوِجِهِ، وَأُورِدَ مَا لَوْ جَامَعَ أَمْرًا تَفَمَّاتَ أَوْ أَضَاهَا فَإِنَّهُ لَا يَضْمَنُ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" وَ"أَبِي يُوسُفَ" مَعَ أَنَّهُ مَبَاحٌ، وَأَجِيبُ: بَأَنَّهُ يَضْمَنُ الْمَهْرَ بِذَلِكَ، فَلَوْ وَجَبَتِ الدِّيَّةُ لَوَجِبَ ضَمَانَانِ بِمَضْمُونٍ وَاحِدٍ، "نَهْر"^(٧).

(قوله: فقد مرَّ أنَّ لكلِّ مسلم إقامة التعزير حال مباشرة المعصية إلخ) ما مرَّ إِنَّمَا يُقَيَّدُ أَنَّ لِكُلِّ مُسْلِمٍ إِقَامَتَهُ حَالِ الْمُبَاشَرَةِ لَا وَجُوبَهُ، فَهُوَ نَظِيرُ الزَّوْجِ لَا نَظِيرُ الْإِمَامِ لَوْ جُوبَ إِقَامَةُ الْحَدِّ وَالتَّعْزِيرِ عَلَيْهِ.
(قوله: وأجيب: بَأَنَّهُ يَضْمَنُ الْمَهْرَ إلخ) فِي هَذَا الْجَوَابِ تَأَمَّلْ، فَإِنَّا لَوْ قُلْنَا بِلَزُومِهِ لَا نَقُولُ: إِنَّهُ فِي مُقَابَلَةِ الْوَطْءِ، بَلْ هُوَ فِي مُقَابَلَةِ إِتْلَافِ النَّفْسِ، وَوَجُوبِ الْمَهْرِ بِاتِّدَاعِ الْفِعْلِ.

(١) ص ٢٦٢ - وما بعدها "در".

(٢) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٧/٢.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٨/٥.

(٤) انظر "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٥) ص ٢٢٢ - "در".

(٦) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢.

(٧) "النهر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

قال "المصنّف" ^(١) رحمه الله تعالى: ((وبهذا ظَهَرَ أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ ضَرْبُ زَوْجَتِهِ أَصْلًا)). (ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا ضَرْبًا فَاحْشًا وَثَبَتَ ذَلِكَ عَلَيْهِ عُزْرٌ، كَمَا لَوْ ضَرَبَ الْمُعْلَمُ الصَّبِيَّ ضَرْبًا فَاحْشًا) فَإِنَّهُ يُعْزَرُ، وَيَضْمَنُهُ لَوْ مَاتَ، "شَمْنِي".

[١٩٠٥٧] (قوله: قَالَ "المصنّف") أَخَذَهُ مِنْ كَلَامِ شَيْخِهِ فِي "الْبَحْرِ" ^(٢).

[١٩٠٥٨] (قوله: وَبِهَذَا) أَي: التَّعْلِيلُ الْمَذْكُورُ.

[١٩٠٥٩] (قوله: ضَرْبًا فَاحْشًا) قَيَّدَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَضْرِبَهَا فِي التَّأْدِيبِ ضَرْبًا فَاحْشًا، وَهُوَ الَّذِي يَكْسِرُ الْعِظْمَ أَوْ يَخْرِقُ الْجِلْدَ أَوْ يُسَوِّدُهُ كَمَا فِي "التَّاتِرْخَانِيَّةِ" ^(٣)، قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٤): ((وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا ضَرَبَهَا بِغَيْرِ حَقٍّ وَجَبَ عَلَيْهِ التَّعْزِيرُ)) اهـ. أَي: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَاحْشًا.

[١٩٠٦٠] (قوله: وَيَضْمَنُهُ لَوْ مَاتَ) ظَاهِرُهُ: تَقْيِيدُ الضَّمَانِ بِمَا إِذَا كَانَ الضَّرْبُ فَاحْشًا، وَيُخَالَفُهُ إِطْلَاقُ الضَّمَانِ فِي "الْفَتْحِ" ^(٥) وَغَيْرِهِ، حَيْثُ قَالَ ^(٦): ((وَذَكَرَ "الْحَاكِمُ": لَا يَضْرِبُ امْرَأَتَهُ عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ وَيَضْرِبُ ابْنَهُ، وَكَذَا الْمُعْلَمُ إِذَا أَذَبَ الصَّبِيَّ فَمَاتَ مِنْهُ يَضْمَنُ عِنْدَنَا وَالشَّافِعِيُّ)) اهـ.

(قوله: ظَاهَرُهُ: تَقْيِيدُ الضَّمَانِ بِمَا إِذَا كَانَ الضَّرْبُ فَاحْشًا) الظَّاهِرُ: اعْتِمَادُ هَذَا التَّقْيِيدِ لِلتَّفَصِيلِ الَّاتِي فِي الْجَنَائِزِ، وَيُحْمَلُ كَلَامُهُ عَلَى ضَرْبِ التَّعْلِيمِ فَإِنَّهُ هُوَ الَّذِي يُفَصِّلُ فِيهِ، بِخِلَافِ ضَرْبِ التَّأْدِيبِ فَإِنَّ فِيهِ الضَّمَانَ مُطْلَقًا، وَلَا يَنَاقِي ذَلِكَ إِطْلَاقُ الضَّمَانِ فِي عِبَارَةِ "الْفَتْحِ" فَإِنَّهُ فِي التَّأْدِيبِ، وَمَا فِي "الدَّرِّ" الْمُنْتَقَى فِي التَّأْدِيبِ أَيْضًا بِدَلِيلِ ذِكْرِهِ لَهُ فِي آخِرِ عِبَارَتِهِ عِنْدَ ذِكْرِ الْمَخَالَفَةِ.

(١) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣٢ ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٣) لم نثر عليها في مظانها في القسم المطبوع في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥/١١٩.

وعن "الثاني": لو زاد القاضي على مائة فمات نصفُ الدية في بيت المال؛ لقتله بفعل مأذونٍ فيه وغير مأذونٍ، فيتصّفُ، "زيلعي"^(١).....

وقال في "الدّر المنقّي"^(٢): ((يضمنُ المعلمُ بضربِ الصبيِّ، وقالَ مالكٌ وأحمدُ: لا يضمنُ الزوجُ ولا المُعلّمُ في [٤٦/١٨٩ق/١] التعزيرِ، ولا الأبُ في التأديبِ، ولا الجَدُّ ولا الوصيُّ لو بضربِ معتادٍ، وإلاّ ضمنه إجماعُ الفقهاء)) اهـ. لكن سيأتي^(٣) في الجنايات قبيل باب الشهادة في القتلِ تفصيلٌ، وهو الضّمانُ في ضربِ التأديبِ لا في ضربِ التّعليمِ؛ لأنّه واجبٌ ما لم يكن ضرباً غيرَ معتادٍ، فإنّه موجبٌ للضّمانِ مطلقاً، وسيأتي^(٤) تمامُه هناك.

[١٩٠٦١] (قوله: وعن الثاني إلخ) عبارةُ "الزيلعي"^(٥) هكذا: ((وروي عن "أبي يوسف" أنَّ القاضي إذا لم يزد في التعزيرِ على مائة لا يجبُ عليه الضّمانُ إذا كان يرى ذلك؛ لأنّه قد ورد أنَّ أكثرَ ما عَزَّروا به مائة^(٦)، فإنَّ زادَ على مائة فماتَ يجبُ نصفُ الديةِ على بيتِ المال؛ لأنَّ ما زادَ على المائة غيرُ مأذونٍ فيه، فحصلَ القتلُ بفعلٍ مأذونٍ فيه وبفعلٍ غيرٍ مأذونٍ فيه فيتصّفُ)) اهـ. فعُيِمَ أنَّ الكلامَ في القاضي الَّذي يرى ذلك اجتهداً أو تقليداً، وقدّمتنا^(٧) أوَّلَ البابِ استدلالاً أئمتنا بحديث: ((مَن بَلَغَ حدّاً في غيرِ حدٍّ فهو مِنَ المعتدين)). ومقتضى ما قرَّرنَاهُ هناك وجوبُ الضّمانِ إذا تعدَّى بالزيادةِ مطلقاً، وأنَّ هذه الروايةَ غيرُ معتمدةٍ عندَ الكلِّ، فافهم.

(قوله: ومقتضى ما قرَّرنَاهُ هناك: وجوبُ الضّمانِ إلخ) الطّاهرُ: أنَّ المرادَ ضمانُ نصفِ الديةِ للتعليلِ الَّذي ذكره.

(قوله: إذا تعدَّى بالزيادةِ مطلقاً إلخ) أي: زادَ على المائة أو لا، لكن لا يظهرُ ضَعْفُ هذه الروايةِ،

(١) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣ بتصرف.

(٢) "الدّر المنقّي": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٦١٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) انظر الدر عند المقولة [٣٥١١٧] قوله: ((ومحله الضرب المعتاد)).

(٤) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٥) في "٣": ((مائة سوطٍ))، بزيادة ((سوطٍ)).

(٦) المقولة [١٨٨٧٣] قوله: ((أكثره تسعة وثلاثون سوطاً)).

(فروع)

ارتدَّت لثُفَارِقَ زَوْجَهَا تُجَبِّرُ عَلَى الْإِسْلَامِ، وَتُعَزِّرُ خَمْسَةَ وَسَبْعِينَ سَوْطاً،
وَلَا تَتَزَوَّجُ بغيرِهِ، بِهِ يُفْتَى، "ملتقط". ارتحلَ إلى مذهبِ "الشافعي" يُعَزَّرُ^(١)، "سراجية"^(٢)

[١٩٠٦٢] (قوله): وَتُعَزِّرُ خَمْسَةَ وَسَبْعِينَ جَرَى عَلَى ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ عَنْ أَبِي يُوسُفَ، وَقَدَّمْنَا^(٣)
تَرْجِيحَ قَوْلِهِمَا: أَنَّهُ لَا يَبْلُغُ التَّعْزِيرُ أَرْبَعِينَ.

[١٩٠٦٣] (قوله): وَلَا تَتَزَوَّجُ بغيرِهِ بَلْ تَقْدَمُ^(٤) أَنَّهَا تُجَبِّرُ عَلَى تَحْدِيدِ النِّكَاحِ بِمَهْرٍ يَسِيرٍ،
وَهَذِهِ إِحْدَى رَوَايَاتٍ ثَلَاثٍ تَقَدَّمَتْ فِي الصَّلَاحِ، الثَّانِيَةُ أَنَّهَا لَا تَبِينُ رَدًّا لِقَصْدِهَا السَّيِّئِ، الثَّالِثَةُ:
مَا فِي "النُّوَادِر" مِنْ أَنَّهُ يَتِمَلَّكُهَا رَقِيقَةً إِنْ كَانَ مُصْرِفاً، "ط"^(٥).

مطلب فيما إذا ارتحل إلى غير مذهبه

[١٩٠٦٤] (قوله): ارتحلَ إلى مذهبِ "الشافعي" يُعَزَّرُ أَي: إِذَا كَانَ ارْتِحَالُهُ لَا لِعَرْضِ مُحَمَّدٍ
شَرعاً، لِمَا فِي "التَّائِرِخَانِيَّةِ"^(٦): ((حُكِيَ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَصْحَابِ "أَبِي حَنِيفَةَ" خَطَبَ إِلَى رَجُلٍ

فَإَنَّهُ إِذَا كَانَ يَرَى ذَلِكَ وَضَرَبَهُ مِائَةً فَأَقْلَّ فَمَاتَ صَادَفَ فَعَلُهُ فَضْلًا مُجْتَهِداً فِيهِ، فَلَا وَجْهَ لضعفِ
القولِ بِعدمِ الضَّمَانِ، وَإِنْ ضَرَبَهُ زَائِدًا عَلَى الْمِائَةِ يَضْمَنُ النِّصْفَ لِمَا ذَكَرَهُ.
(قوله): أَي: إِذَا كَانَ ارْتِحَالُهُ لَا لِعَرْضِ مُحَمَّدٍ إلَخ) قَدْ أَطَالَ الْعَلَامَةُ "السَّنْدِيُّ" الْقَوْلَ فِي هَذِهِ
الْمَسْأَلَةِ إِطَالَةً حَسَنَةً رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فَاَنْظُرْهُ، وَنَقَلَ عَنْ "الرَّحْمَتِيِّ" أَنَّ هَذَا إِذَا كَانَ كِرَاهَةً لِمَا انْتَقَلَ عَنْهُ،
وَحِينَئِذٍ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ لَا فَرْقَ بَيْنَ مَذْهَبٍ وَمَذْهَبٍ.

(١) نقول: يتوجب على الأخ القارئ أن لا يقف عند كلام الشارح "الحصكفي" في هذا؛ وأن يقرأ كلام العلامة "ابن
عابدين" رحمه الله تعالى في شرح هذه الفقرة إلى نهايته؛ والله الموفق لنصواب.

(٢) "السراجية": كتاب الحدود - باب حد التعزير ٣٦٨/١ (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٣) المقولة [١٨٨٧٣] قوله: ((أكثره تسعة وثلاثون سوطاً)).

(٤) ٦٤٨/٨ "در".

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٧/٢.

(٦) "التائرخانية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٥/٥.

من أصحاب الحديث ابتُهِ في عهد أبي بكر الجوزجاني^(١)، فأبى إلا أن يترك مذهبه فيقرأ خلف الإمام ويرفع يديه عند الانحطاط ونحو ذلك، فأجابته فزوجته، فقال الشيخ بعد ما سئل عن هذه وأطرق رأسه: النكاح جائز ولكن أخاف عليه أن يذهب إيمانه وقت النزاع؛ لأنه استخف بمذهبه الذي هو حق عنده، وتركه لأجل جيفة متنتية، ولو أن رجلاً برئ من مذهبه باجتهاد وضُح له كان محموداً مأجوراً، أما انتقال غيره من غير دليل بل لما يرغب من عرض الدنيا [١٨٩/٤ ب] وشهوتها فهو المذموم الآثم المستوجب للتأديب والتعزير؛ لارتكابه المنكر في الدين واستخفافه بدينه ومذهبه. اهـ. ملخصاً، وفيها^(٢) عن "الفتاوى النسفية": ((النبات على مذهب أبي حنيفة خير وأولى، قال: وهذه الكلمة أقرب إلى الألف)) اهـ. وفي آخر "التحرير"^(٣) للمحقق "ابن الهمام": ((مسألة: لا يرجع فيما قلّد فيه، أي: عمل به اتفاقاً، وهل يُقلّد غيره في غيره؟ المختار: نعم؛ لقطع بأنهم كانوا يستفتون مرةً واحداً ومرةً غيره غير ملتزمين مفتياً واحداً، فلو التزم مذهباً معيناً كـ"أبي حنيفة" و"الشافعي": فقيل: يلتزم، وقيل: لا، وقيل: مثل من لم يلتزم، وهو الغالب على الظن لعدم ما يوجهه شرعاً)) اهـ. ملخصاً، قال شارحه المحقق "ابن أمير حاج"^(٤): ((بل الدليل الشرعي اقتضى العمل بقول المجتهد وتقليده فيه فيما احتاج إليه وهو: ﴿فَسْتَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ﴾ [النحل - ٤٣]، والسؤال إنما يتحقق عند طلب حكم الحادثة المعينة، فإذا ثبت عنده قول المجتهد وجب عمله به، وأما التزامه فلم يثبت من السمع اعتباره ملزماً، إنما ذلك في النذر^(٥)، ولا فرق في ذلك بين أن يلتزمه بلفظه أو بقلبه، على أن قول القائل مثلاً: قلّدت فلاناً فيما أفتى به تعليق التقليد^(٦) والوعد

به، ذكره "المصنف"^(٦)) اهـ.

(١) "التاريخانية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٤/٥.

(٢) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلخ ص ٥٥١.

(٣) "التقرير والتحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلخ ٣٥١/٣ بتصرف.

(٤) في "الأصل": ((الذكر)).

(٥) في "التقرير والتحرير": ((أو الوعد)).

(٦) أي: صاحب "التحرير".

قَذَفَ بِالْتَّعْرِضِ يُعَزَّرُ، "حاوي"^(١). زَنَى بِامْرَأَةٍ مَيِّتَةٍ يُعَزَّرُ، "إختيار"^(٢). ادَّعَى عَلَى آخِرَ أَنَّهُ وَطِئَ أُمَّتَهُ وَحَبِلَتْ فَفَقَصَتْ فَإِنْ بَرَهْنُ.....

مطلب: العامي لا مذهب له

قلت: وأيضاً قالوا: العامي لا مذهب له، بل مذهبه مذهب مفتيه، وعَلَّلهُ في شرح "التحرير"^(٣): ((بأنَّ المذهبَ إنما يكونُ لمن له نوعُ نظرٍ واستدلالٍ ويَصِرُ بالمذاهبِ عسى حَسَنٍ، أو مَنْ قرأ كتاباً في فروع ذلك المذهب، وعَرَفَ فتاوى إماميه وأقواله، وأما غيرهُ مَنْ قال: أنا حنفيٌّ أو شافعيٌّ لم يَصِرْ كذلكَ. بمجردِ القولِ كقولِهِ: أنا فقيهٌ أو نحويٌّ)) اهـ. وتقدَّم^(٤) تمامُ ذلكَ في المقدمةِ أوَّلُ هذا الشَّرْحِ، وإنَّما أطينا في ذلكَ لئلاَّ يَغْتَرَّ بعضُ الجُهلةِ بما يقعُ في الكتبِ مِن إطلاقِ بعضِ العباراتِ الموهمةِ خلافَ المرادِ، فيحملُهم على تنقيصِ الأئمةِ المجتهدينَ، فإنَّ العلماءَ حاشاهم الله تعالى أن يريدوا الازدراءَ بمذهبِ "الشافعي"^(٥) أو غيره، بل يطلقونَ تلكَ العباراتِ بالمنعِ مِنَ الانتقالِ خوفاً مِنَ التَّلاعبِ بمذاهبِ المجتهدينَ نفعنا الله تعالى بهم، وأماتنا على حبِّهم آمين، يدلُّ لذلكَ ما في "القنية"^(٦) [٤/١٩٠] رامزاً لبعضِ كتبِ المذهبِ: ((ليسَ للعاميِّ أن يَتحوَّلَ مِن مذهبٍ إلى مذهبٍ، ويستوي فيه الحنفيُّ والشافعيُّ)) اهـ. وسيأتي^(٧) إن شاء الله تعالى تمامُ ذلكَ في فصلِ القبولِ مِنَ الشَّهادَاتِ.

١٩٠٦٥١ (قوله: قَذَفَ بِالْتَّعْرِضِ) كأنَّ قالَ: أنا لستُ بزانيٍّ يُعَزَّرُ؛ لأنَّ الحدَّ سقطَ للشُّبهةِ،

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - باب حدِّ التعزير في ١٥٥/أ.

(٢) "الإختيار": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل حكم القذف بغير الزنى ٩٦/٤.

(٣) "التفريق والتحجير": الباب الخامس في القياس - المقالة الثالثة: في الاجتهاد وما يتبعه إلخ - مسألة: لا يرجع المقلد فيما قلَّد اتفاقاً ٣٥١/٣.

(٤) المقالة [٣٢٣] قوله: ((قلنا إلخ)).

(٥) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان - باب في الانتقال من مذهب إلى مذهب في ٦٨/ب.

(٦) المقالة [٢٦٩٨٩] قوله: ((من مذهب أبي حنيفة)).

فَلَهُ قِيمَةُ النَّقْصَانِ، وَإِنْ حَلَفَ حَصْمُهُ فَلَهُ تَعْزِيرُ الْمَدَّعِي، "منية". وفي "الأشباه"^(١): ((خَدَعَ امْرَأَةً إِنْسَانًا وَأَخْرَجَهَا وَزَوَّجَهَا يُحِبُّسُ حَتَّى يَتُوبَ أَوْ يَمُوتَ لِسَعْيِهِ فِي الْأَرْضِ بِالْفُسَادِ. مَنْ لَهُ دَعْوَى عَلَى آخَرَ فَلَمْ يَجِدْهُ فَأَمْسَكَ أَهْلَهُ لِلظُّلْمَةِ فَجَبَسُوهُمْ وَغَرَّمُوهُمْ عُزْرًا. يُعَزَّرُ عَلَى الْوَرَعِ الْبَارِدُ كَتَعْرِيفٍ نَحْوِ ثَمَرَةٍ.....

وقد ألحق الشَّيْنُ بالمخاطَبِ؛ لأنَّ المعنى: بل أنتَ زانٍ فيُعزَّرُ، وظاهرُ التَّقْيِيدِ بالقذفِ أَنَّهُ لو شَتَمَ بالتَّعْرِيزِ لَا يُعَزَّرُ.

[١٩٠٦٦] (قوله: فَبِهِ قِيمَةُ النَّقْصَانِ) أي: لَهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ مِنْ قِيَمَتِهَا، وَلَمْ يَذْكُرْ أَنَّهُ يُحَدُّ أَوْ لَا، لَعَلِمَهُ مِمَّا مَرَّ^(٢) فِي بَابِهِ، وَتَقَدَّمَ^(٣) قَبْلَ بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الرَّئْيِ: ((مَا لَوْ رَزَى بِأَمَةٍ فَقَتَلَهَا أَنَّهُ يَجِبُ الْحَدُّ وَالْقِيَمَةُ بِالْقَتْلِ))، وَفِي إِفْضَائِهَا تَفْصِيلٌ طَوِيلٌ.

[١٩٠٦٧] (قوله: وَإِنْ حَلَفَ حَصْمُهُ) أي: عِنْدَ عَدَمِ الْبِرْهَانِ.

[١٩٠٦٨] (قوله: حَتَّى يَتُوبَ أَوْ يَمُوتَ) عِبَارَةٌ غَيْرُهُ: ((حَتَّى يَرُدَّهَا))، وَفِي "الْهِنْدِيَّةِ"^(٤) وَغَيْرِهَا: ((قَالَ "مُحَمَّدٌ": أَحْبَسْهُ أَبَدًا حَتَّى يَرُدَّهَا أَوْ يَمُوتَ)).

[١٩٠٦٩] (قوله: يُعَزَّرُ عَلَى الْوَرَعِ الْبَارِدِ إلخ) قَالَ فِي "التَّائِرِ خَانِيَّةِ"^(٥): ((رَوَى أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ ثَمَرَةً مُلَقَاةً فَأَخَذَهَا وَعَرَفَهَا مَرَارًا، وَمَرَادُهُ إِظْهَارُ وَرَعِهِ وَدِيَانَتِهِ، فَقَالَ لَهُ عَمْرُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: كُلْهَا يَا بَارِدَ الْوَرَعِ، فَإِنَّهُ وَرَعَ يُغِضُّهُ اللَّهُ تَعَالَى، وَضَرْبُهُ بِالْذُّرَّةِ))^(٦) اهـ.

(قوله: وَظَاهَرُ التَّقْيِيدِ بِالْقَذْفِ أَنَّهُ لو شَتَمَ بالتَّعْرِيزِ لَا يُعَزَّرُ) لَكِنَّ الْعِلَّةَ الْمَذْكُورَةَ تُفِيدُ أَنَّهُ يُعَزَّرُ.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني القوائد - كتاب الحدود والتعزير ص ٢١٨ - نقلًا عن "الولولجة".

(٢) ص ١٠١ - "در".

(٣) ص ١٠١ - "در".

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١٧٠/٢.

(٥) "التائر خانية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٣٩/٥.

(٦) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثة.

التعزيرُ لا يسقطُ بالتَّوبَةِ كالحَدِّ))، ثُمَّ قَالَ: ((وَاسْتَشْنَى الشَّافِعِيُّ ذَوِي الْهَيْئَاتِ)) قُلْتُ: قَدْ قَدَّمْنَاهُ لِأَصْحَابِنَا عَنْ "الْقَنِية" وَغَيْرِهَا، وَزَادَ "الناطقي" فِي "أَحْناسِهِ": ((مَا لَمْ يَتَكَرَّرْ فَيُضْرَبَ التَّعْزِيرُ))، وَفِي الْحَدِيثِ: ((تَجَافَوْا عَنْ عَقُوبَةِ ذَوِي الْمُرُوءَةِ إِلَّا فِي الْحَدِّ)). وَفِي "شرح الجامع الصغير" ^(١) لـ "المنائوي" الشَّافِعِيُّ.....

قُلْتُ: وَبِهِ عِلْمٌ أَنَّ الْمُرَادَ مَا كَانَ عَلَى وَجْهِ الرِّبَاءِ، كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: ((الْبَارِدِ))، فَافْهَمْ، فَلَوْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْوَرَعِ فَهُوَ مَدْمُوحٌ، كَمَا نُقِلَ أَنَّ امْرَأَةً سَأَلَتْ بَعْضَ الْأَثَمَةِ عَنِ الْغَزْلِ عَلَى ضَوْءِ الْعَسَسِ حِينَ يَمُرُّ عَلَى بَيْتِهَا، فَقَالَ: مَنْ أَنْتِ؟ فَقَالَتْ: أَنَا أُخْتُ "بَشْرِ الْحَافِي" فَقَالَ لَهَا: لَا تَفْعَلِي فَإِنَّ الْوَرَعَ خَرَجَ مِنْ بَيْتِكُمْ.

(١٩٠٧٠) [قَوْلُهُ: التَّعْزِيرُ لَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ] لِمَا مَرَّ ^(٢) أَنَّ الذَّمَّ إِذَا لَزِمَهُ التَّعْزِيرُ فَأُسْلِمَ لَمْ يَسْقُطْ عَنْهُ، لَكِنْ هَذَا مَقِيدٌ بِنِهَا إِذَا كَانَ حَقًّا لِعَبْدٍ، أَمَّا مَا وَجِبَ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى فَإِنَّهُ يَسْقُطُ كَمَا فِي شَهَادَاتِ "الْبَحْرِ" ^(٣)، "الْحَمَوِيِّ" عَلَى "الْأَشْبَاهِ" ^(٤).

(١٩٠٧١) [قَوْلُهُ: قُلْتُ: قَدْ قَدَّمْنَاهُ لِأَصْحَابِنَا (إِلَخ) تَقَدَّمَ] ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: ((وَالشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ))، وَهَذَا جَوَابٌ لِقَوْلِ "الْأَشْبَاهِ" ^(٥): ((وَلَمْ أَرَهُ لِأَصْحَابِنَا)) أَهـ.

قُلْتُ: وَفِي كِفَالَةِ "كَافِي الْحَاكِمِ الشَّهِيد": ((وَإِذَا كَانَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ رَجُلًا لَهُ مُرُوءَةٌ وَخَطَرٌ اسْتَحْسِنْتَ أَنْ لَا أَحْبِسَهُ وَلَا أُعْزِرَهُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ أَوَّلَ مَا فَعَلَ، وَذَكَرَ عَنْ "الْحَسَنِ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ: ((تَجَافَوْا عَنْ عَقُوبَةِ ذِي الْمُرُوءَةِ إِلَّا فِي الْحُدُودِ)) ^(٦))). أَهـ. (٤١/ق ١٩٠/ب)

(١) بَيْضُ الْقَدِيرِ: ١٢٣/١.

(٢) الْمُقُولَةُ [١٩٠٥١] قَوْلُهُ: ((فِيحْرِي بَيْنَ الصَّبِيَّانِ)).

(٣) نَقُولُ: انْتَهَى نَقْلُ "الْحَمَوِيِّ" عَنْ "الْبَحْرِ" عِنْدَ قَوْلِهِ: ((لَمْ يَسْقُطْ عَنْهُ))، وَتَمَّتْ الْكَلَامُ بِهِمْ مِنْ كَلَامِ "الْبَحْرِ" فِي مَوَاضِعَ عَدَّةٍ مِنْ فِصْلِ التَّعْزِيرِ ٤٩/٥، وَانْظُرْ "عَمَزُ عِيُونِ الْبَصَائِرِ": الْفَنُ الثَّانِي - كِتَابُ الْحُدُودِ وَالتَّعْزِيرِ ١٨٤/٢.

(٤) ص ٢٥٢ - "دُرّ".

(٥) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّصَائِرُ": الْفَنُ الثَّانِي - كِتَابُ الْحُدُودِ وَالتَّعْزِيرِ ص ٢١٨-.

(٦) أُخْرِجَهُ ابْنُ الْمُرْزُبَانِ فِي "الْمُرُوءَةِ" رَقْمَ (٩) مِنْ طَرِيقِ عَلِيِّ بْنِ سُلَيْمَانَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ نُوْحٍ عَنِ الْحَسَنِ مَرْسُلاً ((تَجَافَوْا عَنْ عَقُوبَةِ ذَوِي الْمُرُوءَاتِ مَا لَمْ يَقَعْ حَدٌّ، وَإِذَا أَنْكَمَ كَرِيمٌ قَوْمٌ فَأَكْرَمُوهُ)).

= وأخرجه ابن المَرْزُبَان أيضاً (٧)، والطحاوي في "بيان مشكل الأنار" (٢٣٧٨)، والطبراني في "مكارم الأخلاق" (٦٢)، وأبو الشيخ في كتاب "الحدود" كما في "التلخيص" ٨٠/٤، من طريق عبد الصمد بن النعمان وموسى بن دواد عن محمد بن عبد العزيز عن عبد العزيز بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: ((تُخَافُوا عَنْ عَقُوبَةِ ذَوِي الْمُرُوءَةِ - وهو ذو الصلاح -))، لكنَّ محمد بن عبد العزيز قال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك، وخطوه ظاهر واضح، فقد رواه ابن أبي ذئب وابن المبارك وإبراهيم بن محمد على خلاف بينهم عن عبد العزيز بن عبد الله عن محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن عمرة عن عائشة، وسأني.

وأخرجه السَّهْمِيّ في "تاريخ جُرْحَان" ص ١٦٤، وابن الأعرابي في "معجمه" (٢٣٣/٢) من طريق محمد بن غالب تَمْتَام حدثنا عبد الصمد بن النعمان حدثنا المَاجِشُون عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنَّ النبي ﷺ قال: ((أَقْبِلُوا ذَوِي الْهَيْئَاتِ عَثَرَاتِهِمْ))، وهذا أيضاً خطأ وتصحيف، فعبد الصمد وإن وثقه ابن معين وابن حبان إلا أنَّ الدارقطني قال: ليس بالقوي، ولا أدري كيف رُكِبَ هذا الإسناد، لكنَّ المَاجِشُون اسمه عبد العزيز بن عبد الله أيضاً، فعلمه ظنه المَاجِشُون، فرواه عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر فسلك الجادة، والعجبُ من صحَّحه مع وضوح علته.

وأخرجه الطبراني في "الصغير" (٨٨٣) من طريق محمد بن كثير بن مروان الفهري عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد عن أبيه مرفوعاً ((تُخَافُوا عَنْ عَقُوبَةِ ذَوِي الْمُرُوءَةِ إِلَّا فِي حُدُودِ اللَّهِ ﷻ)). ومحمد بن كثير هذا: قال ابن معين: ليس بثقة، وقال ابن عدي: روى بواسطٍ والبراء منه.

وأخرج أبو دواد (٤٣٧٦) في الحدود - باب العقر عن الحدود فيما لم يبلغ السلطان، والنسائي ٧٠/٨، و"الكبرى" (٧٣٧٢) (٧٣٧٣) في قطع السارق - باب ما يكون جرماً وما لا يكون، والطبراني في "الأوسط" (٦١١٢)، وابن عدي ٢٩٧/١-٢٩٨ والدارقطني ١١٣/٣، وابن أبي عاصم في "الدييات" ٥٢/١، والحاكم في "المستدرک" ٣٨٣/٤ في الحدود، والبيهقي ٣٣١/٨ من طريق الوليد ابن وهب وإسماعيل بن عیث ومسلم بن خالد كلهم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أنَّ النبي ﷺ قال: ((تُعَافُوا الْخُلُودَ فِيمَا يَنْبَغِي عَنْ حَدِّ قَدِّ وَجِب)).

قال الدارقطني: اتفق مسلم وابن عیاش فوصلاه عن ابن جريج، وأرسله عبد الرزاق عنه وعن المثني وتابعهما ابن عُثَيْمَة. أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٧) في القطة - باب ستر المسلم، عن ابن جريج والمثنى قالوا: أخبرنا عمرو بن شعيب عن رسول الله ﷺ ... فذكره مسلماً، وأخرجه أيضاً (١٨٥٩٧) عن ابن جريج أخبرنا عمرو بن شعيب خبراً رفعه إلى عبد الله بن عمرو (ح) قال عبد الرزاق: وأما ابن المثني فأخبرنا عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب أن المزني سأل رسول الله ﷺ عن ضالة الغنم وقطع السارق في حديث طويل، ثم قال: وقال رسول الله ﷺ: ((تُعَافُوا الْخُلُودَ ...)) فذكره، وهذا ظاهر الإرسال، لكنَّه أدرج الإسنادين، فقد أخرجه عبد الرزاق (١٣٨٠٦) في الحدود - باب الأب يفترى على ابنه، أخبرنا ابن جريج عن النبي مرسلأ.

وأخرجه الدارقطني ١١٣/٣ من طريق إسماعيل بن عُثَيْمَة عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال رسول الله ﷺ ... مرسلأ، ونلاحظ أنَّ كلَّ من رواه عن ابن جريج موصولاً لم يصرح فيها بالتحديث، بينما صرَّح بذلك في روايته المرسلَة لعبد الرزاق وإسماعيل، ومع ذلك قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٠٦/١٢: وصححه الحاكم، وسنده إلى عمرو بن =

وقال "البيري": ((وفي الأجnas عن كفالة "الأصل"^(١): لو ادَّعى [٤/١٩٠ق/ب] قَبَلَ إنسان شتمةً فاحشةً، أو أنه ضربه عَزَرَ أسواطاً، وإن كان المدَّعي عليه رجلاً له مُروءةٌ وخطرٌ استحسنتُ أنه لا يُعزَّرُ إذا كان أوَّلَ ما فَعَلَ، وفي "نادر ابن رُسْتَم" ^(٢) عن "محمد": وعُظَّ حتَّى لا يعودَ إليه، فإنَّ عادَ وتكرَّرَ منه ضَرْبُ التعزير، قلتُ لـ "محمد": والمُروءةُ عندك في الدِّينِ والصَّلاح؟ قال: نعم، وفي "التمرتاشي"^(٣): إنَّ كانَ له خَطَرٌ ومُروءةٌ فالقياسُ أن يُعزَّرَ، وفي الاستحسان لا إن كان أوَّلَ ما فَعَلَ، فإنَّ فَعَلَ أي: مرَّةً أخرى عَلمَ أنه لم يكن ذا مُروءةٍ، والمُروءةُ مُروءةٌ شرعيَّةٌ وعقليَّةٌ رسميَّةٌ)) اهـ. ملخصاً.

(تنبية)

قال "ابن حجر" في "الفتاوى الفقهية"^(٤): ((جاء الحديث من طرق كثيرة من رواية جماعة من الصحابة بألفاظ مختلفة منها: «أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود»^(٥)، وفسرهم "الشافعي"^(٦)

= شعب صحيح. وأخرج ابن المُرْزبان (٨) من طريق ابن أبي الدنيا عن بَقَّة عن إسماعيل بن عياش عن سليمان بن عمرو عن أبي بكر بن حزم قال: قال رسول الله ﷺ.

والظاهر أن سليمان بن عمرو هذا هو أبو دواد النخعي المتهم، الفاحش الغلط، وسيأتي الصواب عن أبي بكر بن حزم في إسناده ومثله، ومخالفته هذه لا تؤثر.

وأخرجه ابن المُرْزبان (١٠) من طريق يعلى بن الحكم عن القاسم بن الفضل عن جعفر الصادق قال رسول الله ﷺ: ((تخافوا لذوي المروءة عثراتهم، فوالذي نفسي بيده إن أحدهم ليعثر وإن يده لفي يد الله ﷻ))، وأخرجه ابن المُرْزبان (١١) عن الواقدي عن ابن أبي سيرة قال: رُفِعَ إلى عمر جنابة فقيل: يا أمير المؤمنين إن له مروءةً، قال: استوهبوه من خصمه، فإنَّ النبي ﷺ قال: ((اهتلبوا العفو عن عثرات ذوي المروءات))، والواقدي متروك.

(١) لم تجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٢) "النادر": لأبي بكر إبراهيم بن رُسْتَم المُرْزَبَنِي (ت ٢١١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٨٠، "الجواهر المضية" ٨٠/١، "الطبقات السنية" ١/١٩٤، "الفوائد البهية" ص ٩-).

(٣) أي: في "المنع": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣١ق/ب.

(٤) "الفتاوى الفقهية": باب التعازير وضمان الولادة ٤/٢٣٨.

(٥) راجع التخريج السابق ص ٢٧٧.

(٦) "الأم": كتاب الحدود - باب الوقف على العقوبة والعفو عنها ٦/١٤٥.

في حديث: «اتَّقِ اللَّهَ لَا تَأْتِي يَوْمَ الْقِيَامَةِ بَعِيرٌ تَحْمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِكَ.....»

بأنهم الذين لَا يُعرفونَ بالشَّرِّ فيزلُّ أحدهم الرِّلَّةَ فيتركُ، وقيل: هم أصحابُ الصَّغائرِ دونَ الكبائرِ، وقيل: الذين إذا وقعَ منهم الذَّنْبُ تابوا، والأوَّلُ أظهرُ وأَمْتَنُ). اهـ ملخصاً.

قلت: وقولُ أئمَّتينا: ((إذا كانَ أوَّلُ ما فَعَلَ)) يشيرُ إلى التفسيرِ الأوَّلِ، وكذا ما مرَّ (١) من تفسيرِ المروعة.

[١٩٠٧٢] (قوله: في حديث: «اتَّقِ اللَّهَ لَا تَأْتِي الْيَوْمَ» لفظُ "الجامعِ الصَّغِيرِ" (٢): «اتَّقِ اللَّهَ

(١) المقولة [١٩٠١١] قوله: ((ذا مروءة)).

(٢) "الجامع الصغير" ٢٣/١. أخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص ٨١ - حدثنا بعض مشايخنا عن طاوس مرسلًا. وأخرجه الشافعي في "الأم" ٧٥/٢ في الزكاة - باب غُلُولِ الصدقة، والحميدي في "مسنده" ٣٩٧/٢ عن سفيان بن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه قال: ثُمَّ اسْتَعْمَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ عَلَى الصَّدَقَةِ ثُمَّ قَالَ لَهُ: ((اتَّقِ اللَّهَ يَا أَبَا الْوَلِيدِ أَنْ تَأْتِيَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِبَعِيرٍ تَحْمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِكَ لَهُ رِغَاءٌ))، أخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٥٨/٤ في الزكاة - باب غُلُولِ الصدقة من طريق ابن أبي عمر عن سفيان عن طاوس عن أبيه عن عُبَادَةَ، فذكره موصولًا. وأخرجه الطبراني في "الكبير" كما في "الترغيب والترهيب" ٣١٦/١، وقال: إسناده صحيح، وقال الهيثمي في "المجمع" ٨٦/٣: ورجاله رجالٌ صحيحون. وسنشير إلى الأحاديث التي فيها التشهير بانغالب يوم القيامة، فمنها: ما أخرجه أبو داود (٢٩٤٧) في الخراج والفيء والإمارة - باب في غُلُولِ الصدقة، من طريق أبي الجهم عن أبي مسعود الأنصاري قال: بعثني رسول الله ﷺ ساعياً، ثُمَّ قَالَ: ((انْطَلِقْ أَبَا مَسْعُودَ، لَا أَلْفَيْكَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ نَحْسُ وَعَلَى ظَهْرِكَ بَعِيرٌ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ لَهُ رِغَاءٌ قَدْ غَلَّتْ))، قال: إذا لا أنطلق، قال: ((إِذَا لَا أَكْبْرُكَ)).

وأخرجه أحمد ٢٨٥/٥، والبخاري في "مسنده" (٣٧٣٧)، والطبراني (٥٣٦٣) من طريق حميد بن هلال عن سعيد بن المسيب عن سعد بن عُبَادَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ... فذكر نحو حديث أبي مسعود، قال البخاري: إسناده حسن، لكن قال الهيثمي في "المجمع" ٨٥/٣: رجاله ثقات، إلا أن سعيد بن المسيب لم يرَ سعد بن عُبَادَةَ. وأخرج ابن حبان (٣٢٧٠) في الزكاة - ذكر الزجر عن أن يكون المرء مَصْدَقًا للأمراء، والبخاري (٨٩٨) "كشف الأستار"، والحاكم ٣٩٩/١ من طريق يحيى بن سعيد الأنصاري عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ بعث سعد بن عبادَةَ ... فذكره، وهذا إسناده صحيحٌ على شرطهما.

وأخرجه البخاري (٣٠٧٣) في الجهاد - باب الغُلُولِ، ومسلم (١٨٣١) في الإمارة - باب غَلَطَ تحريم الغُلُولِ، وأحمد ٤٢٦/٢، وغيرهم من طريق أبي حنَّان عن أبي زُرْعَةَ عن عمرو بن جرير عن أبي هريرة قال: قامَ فبنا رسول الله ﷺ فذكرَ الغُلُولَ عَظِيمَ أَمْرِهِ، ثُمَّ قَالَ: ((يَا أَيُّهَا النَّاسُ، لَا أَفْنِيْكُمْ أَحَدَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَلَى رَقَبَتِهِ شاةً لَهَا بُعَارٌ ...، لَا أَفْنِيْكُمْ أَحَدَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَلَى رَقَبَتِهِ بَعِيرٌ لَهُ رِغَاءٌ ...، فَرَسٌ ...، نَفْسٌ لَهَا صِيحَاءٌ ...، رِقَاعٌ تَحْفَقُ ...، صامتٌ ...، فأقول لا أملكُ لك من الله شيئاً قد أبْلَغْتُكَ)) مختصر.

لَهُ رُغَاءٌ أَوْ بَقْرَةٌ لَهَا خَوَارٌ أَوْ شَاةٌ لَهَا تُوَاجُ)).....

يا أبا الوليد))، وقوله: ((لا تأتي)) أصله: ((لئلا تأتي)) فحذف اللام، كذا في "المناوي"^(١)،
 "ح"^(٢).

قلت: مفتضاه: أنَّ ((تأتي)) منصوب بأن المضمرة بعد اللام المقدرة، مع أنَّ شرط إضمار
 ((أنَّ)) عدم وجود ((لا)) بعدها مثل: ﴿يَعْلَمُ أَيُّ الْحَرْبَيْنِ أَحْصَى﴾ [الكهف - ١٢]، فلو وُجدت امتنع
 الإضمار مثل: ﴿لَيْلًا يَعْلَمُ﴾ [الحديد - ٢٩] إلَّا أنَّ يقال: سوَّغ ذلك عدم التصريح باللام التعيلية،
 لكنَّه يتوقف على كون الرواية بالنصب، وإلَّا فالأظهر أنَّه نفى تعنى النهي، مثل:
 ﴿فَلَارَقَتْ وَلَا فُسُوقٌ﴾ [البقرة - ١٩٧] أو نهى والباء للإشباع، وعلى كل فهو نهى عن المسبب،
 والمراد النهي عن السبب، مثل: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ﴾ [النساء - ٢٩] ﴿لَا يَفْقِنُكُمْ الشَّيْطَانُ﴾
 [الأعراف - ٢٧] أي: لا تفعلوا سبب القتلى والفتنة، وهنا المراد النهي عن منع زكاة المواشي،
 أو السرقة التي هي سبب الإتيان بما ذُكر، وعلى هذا التقرير يظهر في الحديث نكأت لطيفة
 لا تخفى على المتأمل، فافهم.

١٩٠٧٣ | قوله: لَهُ رُغَاءٌ يُلَخُّ الرُّغَاءُ صَوْتُ الْإِبِلِ، كما أنَّ الْخَوَارَ صَوْتُ الْبَقَرِ، وَالتُّوَاجُ
 - بِالثَّاءِ الْمُثَلَّثَةِ الْمَضْمُومَةِ وَبَعْدَهَا هَمْزٌ مَفْتُوحَةٌ مَمْدُودَةٌ ثُمَّ جِيمٌ - صَوْتُ الْغَنَمِ، "ط"^(٣).

١٩١/٣

= وأخرج البخاري (٢٥٩٧) في الهبة - باب من له يقبل الهدية لعلته، و (٧١٩٧) في الأحكام، باب محاسبة
 الإمام عماله، ومسلم (١٨٣٢) في الإمارة - باب تحريم هدايا العمال. وأخذ ٤٢٣/٥، وأبو داود (٢٩٤٦) في
 الحراج والنفى - باب في هدايا العمال، والحميدي (٨٤٠). وابن خزيمة (٢٣٣٩) (٢٣٨٢)، وغيرهم من طريق
 الزهري وهشام بن عروة وعبد الله بن ذكوان عن عروة بن الزبير عن أبي حميد الساعدي في حديث ابن النبتة
 حيث قال النبي ﷺ في خطبته: ((والذي نفسي بيده، لا يأخذ أحدكم شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يُغمسه على
 رقبته، إن كان بغير: لَهُ رُغَاءٌ، أَوْ بَقْرَةٌ لَهَا خَوَارٌ، أَوْ شَاةٌ تَعُرُ...)).

وأخرج أحمد ٢٢٧/٥ وابنه عبد الله ٢٢٦/٥ والطحاوي (١٠٨٦) من طريق حماد عن قبيصة بن حُلُب الطائي
 عن أبيه أنه سمع النبي ﷺ ذكر الصدقة فقال: ((لا يجبن أحدكم بشاةٍ لها يُعار يوم القيامة)).

(١) "فيض القدير": ١٢٣/١ نقلًا عن "الزمخشري".

(٢) "ح": كتاب الحدود - باب التعزير ق ٢٥٥/ب.

(٣) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٧/٢.

قال: ((يُؤْخَذُ مِنْهُ تَجْرِيسُ السَّارِقِ وَنَحْوُهُ)) فَيُحْفَظُ. وَاللَّهِ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٩٠٧٤١) (قوله: قال: يُؤْخَذُ مِنْهُ) عبارة "المناهي" (١): ((قال "ابن المنير" (٢): "أصل أن أحكام

٤١ ق ١٩١ أخذوا بتجريس السارق ونحوه من هذا الحديث ونحوه)) اهـ. "ح" ٣، "والتجريس بالقوم: التسميع بهما، "فاموس" (٣).

قلت: وهو معنى التشهير الذي ذكره عندنا في شاهد الزور. ففى التامر عاتية (٤): ((قال أبو حنيفة في مشهور: يُصَافُ بِهِ وَيُسْهَرُ وَلَا يُضْرَبُ. وفي "السر جنة": وعنه الفتوى. وفي "جامع العتاي" (٥): "التشهير: أن يُصَافَ بِهِ فِي الْبَيْتِ وَيُنَادَى عَلَيْهِ فِي كُلِّ مَحَلٍّ: إِنَّ هَذَا شَاهِدُ الزُّورِ فَلَا تُشْهِدُوهُ، وذكر "الخصاف" (٦) في كتابه: "أَنَّهُ يُشْهِرُ عَلَى قَوْلَيْهِمَا بغير القسرب. والذي روي عن عمر أَنَّهُ يُسَخِّمُ وَجْهَهُ" (٧)، فتأويله عند "المرحسي" (٨) أنه يستر بهما سمياً

(١) 'فيض القدر' ١: ١٢٤.

(٢) أبو الحسن علي بن محمد بن منصور. زين الدين بن المنير المكي. مَحْذُت (ت ٦٩٥هـ) ("الرائي بالوفاءات".

١٢، ١٩٠، "نيل الانهاج" ص ٢٠٣، "هدية العارفين" ١: ٧١٤.)

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب التعزير في ٢٥٥ ب.

(٤) 'القاموس': ((أخرس)).

(٥) لم نعر عن النفل المذكور في مصنفات في القسمة المصنوع من "الشراح".

(٦) ويعرف بـ "المنافى لعامة". وتقلد الكلام عنه ١: ٤٧٠.

(٧) انظر "شرح أدب القاضي" لشمس الدين الشهيد: الباب التاسع والأربعون فيما نحد. مضاعف النسخة ١٢: ١٧٥.

(٨) أخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٢) و (١٥٣٩٣) في الشهادات - باب عقوبة شاهد الزور، وأبو شيبة ٥٤٣٦ في الحدود - باب شاهد الزور ما يعاقب؛ من طريق حجاج بن أرطاة عن مكحول عن الربيع بن أنس مائة (٩) عن عمر بن الخطاب كتب إلى عماله بالتسام في شاهد الزور أن يُعَذَّبَ أربعين جسدة، وأن يُسَخِّمَ وَجْهَهُ، وأن يُعَذَّبَ رُؤُسَهُ، وأن يُضَادَّ جِسْمَهُ، واحتجاج: ضعيف مدلس، والربيع: هو ابن سيد الرحمن بن مائة. دمسقي: مائة مائة، ولد سنة ٥٣ هجرية أي بعد وفاة عمر بن (٣٠) سنة تقريباً.

وأخرجه البيهقي ١٠١٠١ في أدب القاضي - باب ما يفعل في شاهد الزور من طريق سعيد بن منصور ما أخرجه في احتجاج بن أرطاة عن مكحول أن عمر... فذكر نحوه، ومن طريقه أيضاً قال: ثنا ابن عيسى عن أبي بكر عن مكحول وعطية بن قيس أن عمر نحوه. قال البيهقي: هذان الروايتان ضعيفتان ومنفصلتان. لم رد هذا حديثاً.

إذا رأى المصلحة^(١)، وعند الشيخ الإمام أنه التفضيح والشهير، فإنه يُسمى سواداً)). اهـ ملخصاً،
وسياًتي^(٢) تمامه قِيلَ باب الرجوع عن الشهادة إن شاء الله تعالى، والله سبحانه أعلم.

- = أبي بريدة بن زيار السابق، وأبو بكر هو: ابن عبد الله بن أبي مريم الغساني، قال النسائي: منكر الحديث ضَعُوه.
وأخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٤) أخبرنا يحيى بن الغلاء أخبرني الأحوص بن حكيم عن أبيه أن عمر بن الخطاب... فذكر نحوه، وزاد: ((ويطاف به في القبائل، ويقال: إن هذا شاهد الزور فلا تقبلوا له شهادة)).
قال ابن خلفون في "الثقات": حكيم بن عُمير روى عن عمر وعثمان مرسلًا اهـ "تهذيب".
وأخرج ابن أبي شيبة ٣٦٦/٥ في البيوع والأقضية - باب شاهد الزور ما يُصنع به من طريق شعبة (ح)، والبعوي في "الجلديات" (٢٢٦٩)، وعنه البيهقي ١٤١/١٠ عن شريك كلاهما عن عاصم بن عبيد الله عن عبد الله بن عامر قال: ((أُتيَ عمرُ بشاهد زور فجلده، وأقامه للناس يوماً إلى الليل يُبَكَّتْ نفسه يقول: هذا فلا! يشهد بزور فاعرفوه، ثم حبسه))، وعاصم: ضعيف، قال البخاري وأبو حاتم: منكر الحديث.
(١) "المبسوط": كتاب الشهادات - باب شهادة الزور وغيرها ١٤٥/١٦.
(٢) 'المقولة [٢٧١٩٤] قوله: ((أن يُسْحَمَ)).

﴿كتاب السرقة﴾

هي لغة: أخذ الشيء من الغير.....

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

﴿كتاب السرقة^(١)﴾

عَقَبَ بِهِ الْخُدُودَ؛ لِأَنَّهُ مِنْهَا مَعَ الضَّمَانِ، "قَهْستاني"^(٢).

قلت: وكَتَبَهُم تَرَجُّمُوا لَهَا بِالْكِتَابِ دُونَ الْبَابِ؛ لِاشْتِمَالِهَا عَلَى بَيَانِ حُكْمِ الضَّمَانِ الْخَارِجِ عَنِ الْخُدُودِ فَكَانَتْ غَيْرَهَا مِنْ وَجْهِ، فَاسْفُودَتْ عَنْهَا بِكِتَابٍ مُتَضَمِّنٍ لِأَبْوَابٍ، تَسَامَلُ. قَالَ "الْقَهْستاني"^(٣): ((وَهِيَ نَوْعَانِ: لِأَنَّهُ إِمَّا أَنْ يَكُونَ ضَرْفُهَا بِذِي الْمَالِ، أَوْ بِهِ وَبِعَامَّةِ الْمُسْلِمِينَ، فَالْأَوَّلُ: يُسَمَّى بِالسَّرْقَةِ الصَّغْرَى، وَالثَّانِي: بِالْكِبْرَى، بَيَّنَّ حُكْمَهَا فِي الْآخِرِ؛ لِأَنَّهَا أَقْلُ وَقَوْعًا، وَقَدْ اشْتَرَكَا فِي التَّعْرِيفِ وَكَثُرَ الشُّرُوطُ)) اهـ. أَيْ: لِأَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِي كُلِّ مَنِهْمَا أَخْذُ الْمَالِ خَفِيَّةً، لَكِنَّ الْخَفِيَّةَ فِي الصَّغْرَى هِيَ الْخَفِيَّةُ عَنْ عَيْنِ الْمَالِكِ أَوْ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ كَالْمُذَوِّعِ وَالْمُسْتَعِيرِ، وَفِي الْكِبْرَى عَنْ عَيْنِ الْإِمَامِ الْمُتَلَزِمِ حِفْظَ طُرُقِ الْمُسْلِمِينَ وَبِلَادِهِمْ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٤)، وَالشُّرُوطُ تَعْلَمُ مِمَّا يَأْتِي.

[١٩٠٧٥] (قَوْلُهُ: هِيَ لُغَةٌ: أَخْذُ الشَّيْءِ الْخ) أَفَادَ أَنَّهَا مُصَدَّرٌ، وَهِيَ أَحَدُ خَمْسَةٍ،

﴿كتاب السرقة﴾

(قَوْلُهُ: وَفِي الْكِبْرَى عَنْ عَيْنِ الْإِمَامِ الْمُتَلَزِمِ حِفْظَ طُرُقِ الْمُسْلِمِينَ الْخ) فَإِنَّهُ وَإِنْ أَخَذَهُ جِهَارًا عَنْ مَالِكِهِ لَكِنَّهُ يَبَالِغُ فِي إِخْفَائِهِ عَنِ الْإِمَامِ، فَبِاعْتِبَارِ كَوْنِهِ مُتَصَدِّيًا لِحِفْظِ الطَّرِيقِ بِأَعْوَانِهِ وَاجْتِنَاءِ الْقَاطِعِ عَنْهُ وَعَنْ أَعْوَانِهِ أَطْلُقْتُ عَلَيْهِ السَّرْقَةَ.

(١) ملاحظة: بدأ من كتاب السرقة اعتمدنا نسخة بيطار أصلاً؛ لدقتها ولكونها منقولة عن خط المؤلف، ورمزنا لها بـ"الأصل"، ونسخة "الأصل" التي كنا نعتمدها سابقاً رمزنا لها بـ"ك" فليعلم.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٠.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ١٢١/٥.

(٤) ص ٢٨٤- وما بعدها "در".

خفية، وتسمية المسروق سرقة مجاز، وشرعاً باعتبار الحرمة: أخذه كذلك بغير حق،
نصباً كان أم لا، وباعتبار القطع: (أخذ مكلف) ولو أنشأ.....

ففي "القاموس" ^(١): ((سَرَقَ مِنْهُ الشَّيْءُ يَسْرِقُ - أَي: مِنْ بَابِ ضَرْبٍ - سَرَقًا مَحْرُكَةً. وَكَ: كَيْفٍ،
وَسَرَقَةً مَحْرُكَةً - أَي: ك: كَيْفَةً - وَكَ: فُرْجَةً. - أَي: بِضْمٍ فُسْكَوْنٍ، - وَسَرَقًا بِالْفَتْحِ - أَي: مَعَ
سُكُونٍ. - وَالْأَسْمُ السَّرْقَةُ - بِالْفَتْحِ - وَكَ: فُرْجَةً وَكَيْفًا)). اهد موضحاً.

١٩٠٧٦. (قوله: خفية) بضم الخاء وكسرهما، 'ص' عن 'المصباح' ^(٢).

١٩٠٧٧. (قوله: مجاز) أي: من إطلاق المصدر وإرادة اسم المفعول، ك: اخلف بمعنى المخلوق.

١٩٠٧٨. (قوله: وشرعاً باعتبار الحرمة إلخ) يعني: أنَّ لها في الشرع ١٣١ ب تعريفين، تعريف
باعتبار كونها محرمة، وتعريفًا باعتبار ترتيب حكم شرعي عليها وهو القطع، ومرة ^(٣) نظيره في الرأي.
١٩٠٧٩. (قوله: أخذه كاذب) أي: أخذ الشيء خفية.

١٩٠٨٠. (قوله: أخذ مكلف) شمل الأخذ حكماً، وهو أنَّ يدخل جماعة من التصوص منزل
واجب، ويأخذوا متاعه ويحموه على ظهر واحد، ويخرجوه من المنزل، فإنَّ الكلَّ يقطعون
مسحوناً، وسباني. "بحر" ^(٤). وأخرج النصبي والمجول: لأنَّ القطع عقوبة وهما ليسا من أهليها،

(خفية) ففي "القاموس" سرق منه الشيء يسرق إلخ) عبارة "القاموس" باللفظ: ((سرق منه الشيء
يسرق سرقة محركة، وككسب، وسرقة محركة، وكفرجة، وسرقاً بالفتح، وسرقته جاء مستتراً بن جبر فأخذ
مالاً لغيره. - وَالْأَسْمُ لِسَرَقَةٍ بِالْفَتْحِ، وَكَفْرَجَةٍ، وَكَيْفٍ)). اهد. وهذا الضبط موافق لشرحه.

(١) النفعي، ص ١٠٠ (سرق). يقول، في نقل "ابن عابدين" رحمه الله تعالى عن "القاموس" في هذا، موبع تصحيح. نعمة
تسمي، من مبعده بعض القاموس، الذي ساقه "الرافعي" في "تحريراته" آخر هذه الصحيفة، فيبطل.

(٢) "خطا" ك: سرقة، ص ٢١٨.

(٣) المصباح: مادة ((خفي)).

(٤) حواشي ١٨٣٢٥: قوله ((موجب محذ))

١٩٠٨٠: نسخة، ص ٢٢٥.

أو عبداً، أو كافراً، أو مَجْنُوناً حالَ إفاقته.....

لكنهما يضمنان المالَ كما في "البحر"^(١).

١٩٠٨١ (قوله: أو عبداً) فهو كالحُرِّ هنا؛ لأنَّ القطعَ لا يَنْصَفُ، بخلافِ الجلدِ^(٢).

١٩٠٨٢ (قوله: أو كافراً) الأولى ((أو ذمياً))؛ لما في "كافي الحاكم" أنَّ الحربيَّ المستأمنَ إذا

سَرَقَ في دارِ الإسلامِ لم يُقَطَّعْ في قولِ "أبي حنيفة" و"محمد"، وقالَ "أبو يوسف": أقطعه.

١٩٠٨٣ (قوله: أو مجنوناً حالَ إفاقته) الأولى أنَّ يقولَ: أو مجنوناً في غيرِ حالِ أخذه؛ لأنَّ

قوله: ((ولو أثنى إلخ)) تعميمٌ للمكلفِ، فيصيرُ المعنى: أخذُ مكلفٍ ولو كانَ ذلكَ المكلفُ مجنوناً

في حالِ إفاقته، ولا يخفى ما فيه، فإنَّه في حالِ الإفاقةِ عاقلٌ لا مجنونٌ، إلَّا أنَّ يُجْعَلَ ((حالَ إفاقته))

ظرفاً لـ ((أخذ))، فكأنَّه قالَ: أخذُ مجنونٍ في حالِ إفاقته فيضدُّ عليه: ((أخذُ مكلفٍ))، وإنما

سمَّاهُ مجنوناً نظراً إلى حالِهِ في غيرِ وقتِ الأخذِ فيرجعُ إلى ما قلنا، تأمل.

والحاصلُ: - كما في "البحر"^(٣) و"النهر"^(٤) - أنَّه إذا كانَ يُحْنُ وَيُفَيِّقُ، فإنَّ سرقَ في حالِ

إفاقته قُطِعَ، وإلَّا فلا. اهـ، بقيَ لو جُنَّ بعدَ الأخذِ هل يُقَضَّعُ أم تُتَنَظَرُ إفاقته؟ قالَ السيّدُ "أبو

السَّعُودِ"^(٥): ((ظاهرُ ما قدَّمه في "النهر" من أنَّه يُشترطُ لإقامةِ الحدِّ كونهُ من أهلِ الاعتبارِ يقتضي

اشتراطَ إفاقته، إلَّا أنَّ يفرَّقَ بينَ الجلدِ والقطعِ بأنَّ الذي يحصلُ بهِ الجسدُ لا فائدةٌ فيه قبلها لزوالِ

الألمِ قبلَ الإفاقةِ، بخلافِ القطعِ)) اهـ.

قلت: لكنَّ في حدِّ الشُّربِ من "البحر"^(٦): ((إذا أقرَّ السكرانُ بالسرقةِ ولم يُقَطَّعْ نسكُره

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٢) في "أ": ((بخلاف الجلد "خر") بزيادة: (("بحر"))).

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ٣١٣/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب السرقة ٣٩٢/٢.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٣٠٥.

(ناطق بصير) فلا يُقَطَّعُ أحرص؛ لاحتمالِ نطقه بشبهة، و لا أعمى؛ لجهله بحال غيره (عشرة دراهم).....

أُخِذَ مِنْهُ الْمَالُ))، ثُمَّ قَالَ: ((شهدوا عليه بالشرب وهو سكرانٌ قَبِلْتُ، وكذا بالزنى وهو سكرانٌ كما إذا زنى وهو سكرانٌ، وكذا بالسرقة وهو سكرانٌ، ويحْدُ بَعْدَ الصَّحْوِ وَيُقَطَّعُ)) اهـ، فهذا يفيد اشتراطَ صَحْوِهِ، إِلَّا أَنْ يَفْرَقَ بَيْنَ الْجَنُونِ وَالسُّكْرِ؛ بَأَنَّ السُّكْرَ لَهُ غَايَةٌ بخلاف الجنون، لكنَّ الظَّاهِرَ انتظارُ إفاقته لاندراء الحدِّ بالشبهة، وهي هنا احتمالُ إبداءِ ما يُسْقِطُهُ إذا أفاق، كما لا يُقَطَّعُ الأحرصُ لذلك، تأمل.

(١٩٠٨٤) (قوله: ناطق بصير) زاد في "البحر"^(١) هنا قيداً آخر، وهو كونه صاحب يدٍ يُسْرِى ورجُلٍ يُمْنَى صحيحتين، وسيأتي^(٢) في فصل القطع.

(١٩٠٨٥) (قوله: لجهله بحال غيره) يعني: أنَّ مقتضى حاله ذلك.

(١٩٠٨٦) (قوله: عشرة دراهم) لما رواه "أبو حنيفة" مرفوعاً: «لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم»^(٣)، ورجَّحَ هذه على رواية ((ربع دينار)) ورواية ((ثلاثة دراهم))؛ لأنَّ الأخذَ

١٩٢/٣

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٥٥.

(٢) ص ٣٧٥ - "در".

(٣) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧١٤٢)، وعنه أبو نعيم في "مسند أبي حنيفة" ص ٢١٤ - من طريق أبي مُطْعِمِ الْبَلْخِي - متروكٌ مُتَّهَمٌ - عن أبي حنيفة، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن عبد الله بن مسعود، عن النبي ﷺ قال: ((لا تقطع إلا في عشرة دراهم))، قال أبو نعيم تبعاً للطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي حنيفة إلا أبو مُطْعِمِ الْحَكَمِ بن عبد الله. وأخرجه محمد بن الحسن في "الأثار" (٦٢٨) في الحدود - باب حدٍّ من قطع الطريق أو سرق، عن أبي حنيفة عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن عبد الله بن مسعود قال: ((لا تقطع يد السارق في أقل من عشرة دراهم)) موقوفاً. وكذلك أخرجه الدارقطني ١٩٣/٣ في الحدود من طريق أبي مُطْعِمِ ومحمد بن الحسن عن أبي حنيفة به.

وأخرجه الحارثي وابن المظفر وابن خُسرُو في "مسند أبي حنيفة" من طريق أبي مُطْعِمِ وأبي مقاتل - خلف بن ياسين - عن أبي حنيفة كما في "جامع المسانيد" ٢١٦/٢، وخالفهم في الرفع والوصل المسعودي، قال الدارقطني: أرسله المسعودي، وقال البيهقي: منقطع، فقد أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٠) في الحدود - باب في كم تُقَطَّعُ يد السارق؟، وابن أبي شيبة =

٤٦٦/٦ في الحدود - من قال: لا تقطع في أقل من عشرة دراهم، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٧/٣ في الحدود - المقدار الذي يُقطع به، والطبراني (٩٧٤٢) و(٩٧٤٣)، والدارقطني ١٩٤/٣، والبيهقي في "الجبديات" (١٩٢٧)، وعنه البيهقي ٢٦٠/٨ في الحدود - باب ما جاء عن الصحابة فيما يجب فيه القطع، من طريق الثوري وموسى بن داود الضبي وابن المبارك ووكيع وإسماعيل بن إدريس وعثمان بن عمر وعلي بن الجعد كلهم عن عبد الرحمن بن عبد الله المسعودي عن القاسم عن ابن مسعود، قوله، والمسعودي ثقة، وهو وإن اختلف بأخرة إلا أن سماخ المتقدمين منه صحيح باتفاق، وإنما يخطئ فيما يروي عن الأعمش وعاصم، وأحاديثه الصحاح عن القاسم ومعن، وهذا قول أحمد وعلي بن المدني ويحيى بن معين وابن سعد وغيرهم، قال مسعر: ليس أحد أعلم بحديث ابن مسعود من المسعودي. قال الترمذي بعد حديث ابن عمر (١٤٤٦): وهو حديث مرسل، رواه القاسم عن ابن مسعود ولم يسمع منه، وأخرج الطبراني في "الأوسط" (٧٢٧٦) من طريق الشاذكوني (ح) وأبو حفص بن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٢٤) من طريق روح بن عبد المؤمن كلاهما عن يحيى بن زكريا بن أبي زائدة حدثنا القاسم بن معن قال: وجدت في كتاب أبي وجد أبي في كتابه (وقال الشاذكوني: في كتاب أبي بخطه يخبر أن في كتاب أبيه ثم اتفقا) حديث زحر بن ربيعة أن عبد الله أخبره أن رسول الله ﷺ قال: ((القطع في دينار أو عشرة دراهم))، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن القاسم بن معن إلا يحيى بن أبي زائدة اهـ.

وفي الحديث اختلاف الشاذكوني، وهو ورّوح ضعيفان، وهو أيضاً وجادة، وزحر لم أحده. وأخرج عبد الرزاق (١٨٩٥٤)، وابن أبي شيبه ٤٦٦/٦، وابن خُسرو في "مسند أبي حنيفة" كما في "جامع المسانيد" ٢١٦/٢ من طريق حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود قال: ((لا تقطع اليد إلا في ثرس أو خنفة))، قال: قلت لإبراهيم: كم قيمته؟ قال: دينار، قال الشعبي: عن ابن مسعود: ((قَطَعَ النَّبِيُّ ﷺ في خمسة دراهم)). أخرجه العقيلي ٣٩٠/٣، وأبو داود في "المراسيل" (٢٤٣)، والدارقطني ١٨٥/٣، والبيهقي في "الكبرى" ٢٦١/٨، وأبو يعلى (٥٣٥٤)، والنسائي في "المجتبى" (٤٩٤٥)، وابن أبي شيبه ٤٦٣/٦، من طريق سفيان عن عيسى ابن أبي عزة عن الشعبي به، قال العقيلي: قال علي: سألت يحيى عنه فضعف الحديث، قال: والرواية الثانية عن النبي ﷺ ((ربع دينار وثلاثة دراهم))، وما خلا ذلك أسانيد فيها ضعف، وذكره الشافعي في "الأم" ١٣١/٦، من طريق داود الأودي الزعفراني عن الشعبي عن علي، قال البيهقي: لم أقف عليه في القطع وإنما في أقل الصداق وقد أنكرها عليه علماء عصره، فإن كان روى أيضاً في القطع فهو منكراً، وداود لا يحتج بمثله. وأخرج البيهقي ٢٦١/٨، والدارقطني ٢٠٠/٣، من طريق جوير عن الضحّاك عن الزّوال بن سبرة عن علي قال: ((لا تقطع اليد إلا في عشرة دراهم، ولا يكون المهر إلا في عشرة دراهم))، وجوير متروك، قال البيهقي: هذا إسناد يجمع مجولين وضعفاء، وإسناد مظلم لا يحتج بمثله.

وحديث ثمن الحبشي، أخرجه يحيى بن عبد الحميد الحماني في "مسنده" كما في "الإصابة" ٤٣٣/٤، وعنه الطبراني ٢٥٠/٢٥، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (٧٨٧٥)، والطحاوي في "المعاني" ١٦٣/٣، رواه يحيى عن شريك عن منصور عن عطاء عن ثمن بن أم ثمن عن أم ثمن أنها قالت: قال رسول الله ﷺ: ((لا يُقطع السارق إلا في خنفة))، وتوفت على عهد رسول الله ﷺ ديناراً أو عشرة دراهم، ويحيى ضعفوه. قال ابن حجر: في إسناده مقال، وقال في "التنقيح": وهذا فيه نظر، قال أبو حاتم في رواية يحيى كما في "العلل" لابنه ٤٥٧/١: هذا خطأ من وجهين، أحدهما: =

= أن أصحاب شريك لم يقولوا: (عن أم أيمن)، إنما قالوا: (عن أيمن بن أم أيمن عن النبي ﷺ) والوجه الآخر: أن لثقات يروون عن منصور عن الحكم عن مجاهد وعطاء عن أيمن قوله، وأيمن ابن أم أيمن لم يُدرك النبي ﷺ. فقد خالف يحيى كل من علي ابن حجر والأسود بن عامر وأبي الوليد الطيالسي ومحمد بن الحسن وخلف بن هشام قالوا: عن شريك عن منصور عن عطاء [ولم يذكره محمد] ومجاهد [ولم يذكره خلف] عن أيمن [زاد خلف وأبو الوليد وعلي: ابن أم أيمن رفعه] عن النبي ﷺ نحوه.

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٨٣/٨، و"الكبرى" (٧٤٣٤) في قطع السارق، وابن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٢٧) (٦٢٨)، والبخاري في "التاريخ" ٢٥/٢، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦ عن بعض الناس - لعله: محمد بن الحسن كما في "مناقب الشافعي" لبیهقي وابن أبي حاتم الرازي - قال البيهقي في "المعرفة" في هذا الإسناد عن أم أيمن خطأ إنما قاله شريك بن عبد الله القاضي وخطأ في إسناده، وشريك ممن لا يحتج به فيما يخالف فيه أهل الحفظ والثقة؛ لما ظهر من سوء حفظه كما في "نصب الراية" ٣٥٦/٣، وقد اختلف على منصور في هذا غير ما اختلف على شريك اختلافاً كبيراً، فرواه سفيان واختلف عليه أيضاً.

فرواه معاوية بن هشام عنه عن منصور عن مجاهد وعطاء عن أيمن الحبشي: ((لم يقطع النبي ﷺ السارق إلا في ثمن مجز، وثمن المحن يومئذ دينار)) هكذا رواه عبد الله بن الحكم ومحمد بن العلاء وابن الأصبهاني ومحمود بن غيلان فيما رواه عنه عبد الله بن محمد، لكن النسائي رواه عنه فقال: (مجاهد عن عطاء)، ولم يقل الحبشي.

أخرجه النسائي ٨٢/٨ (٤٩٥٨) و"الكبرى" (٧٤٢٩) عن محمود به، وأخرجه ابن شاهين (٦٢٥) عن عبد الله بن محمد به، لكن وقع تحريف في بعض النسخ إلى (أم أيمن الحبشية) وهو خطأ، وأخرج الطبراني (٨٤٩)، والطحاوي ١٦٣/٣، عن ابن الأصبهاني به إلا أنه قال: قال رسول الله: ((أدنى ما يقع القطع...))، وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (١٠٠٩) من طريق عبد الله بن الحكم ومحمد بن العلاء به، ولم يقل ابن العلاء (الحبشي).

ورواه عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن منصور عن مجاهد عن أيمن قال: لم تقطع... أخرجه النسائي (٤٩٥٩) و"الكبرى" (٧٤٣٠) عن بُنْدَار عنه به. ورواه الأشعبي والقرطبي عنه عن منصور عن الحكم عن مجاهد عن أيمن. أخرجه الحاکم ٣٧٩/٤ في الحدود، عن الأشعبي، وأخرجه النسائي (٤٩٦٠)، و"الكبرى" (٧٤٣١)، وابن شاهين (٦٢٦) لكن وقع في نسخة منه (أم أيمن) وهو خطأ، وقال ابن شاهين: وأُلْحِقَ الْحُكْمُ بَيْنَ السُّطَرَيْنِ بَيْنَ مَنْصُورٍ وَمَجَاهِدٍ مَخْطُوعَيْنِ، ثم رواه علي بن صالح والحسن بن صالح بن حي عن منصور عن الحكم عن عطاء ومجاهد عن أيمن. وكذلك رواه جرير وشيبان وأبو عوانة، وأغلب رواة شريك عنه كما مر، كلهم عن منصور عن عطاء ومجاهد عن أيمن لم يذكروا الحكم، فقد أخرجه النسائي (٤٩٦٢) و"الكبرى" (٧٤٣٣)، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٠١٠) وفيه: عن أيمن - وكان فقيهاً - وابن شاهين (٦٢٩) إلا أنه وقع عنده [عن الحكم وعطاء] ثم قال: هكذا قال، وإنما هو عن منصور عن الحكم عن مجاهد وعطاء.

وأخرجه النسائي (٤٩٦١) و"الكبرى" (٧٤٣٢) عن علي بن صالح نحو رواية سفيان.

- وأخرجه النسائي (٤٩٦٤)، و"الكبرى" (٧٤٣٥)، والحاكم ٣٧٩/٤، من طريق جرير به موقوفاً، وزاد في روايته الحاكم: عن أبي قال: وكان يُذكر عنه خيرٌ، وكذلك رواه موسى وأبو كامل عن أبي عَوانة، وتابعه شيبان عن منصور به موقوفاً، أخرجه البيهقي ٢٥٧/٨ من طريق ابن رُسْتَه عن أبي كامل به.

وذكره البخاري في "التاريخ" ٢٥/٢ قال: وقال لنا موسى عن أبي عَوانة وتابعه شيبان فذكره.

ورواه معاوية بن حفص عن أبي عَوانة به مرفوعاً، ولم يذكر مجاهدًا، أخرجه الطبراني (٨٥٠)، وابن قانع ٥٤/١، وعزاه في "الكثير" (١٢٣٤٨) إلى البغوي والباوردي وابن عساكر، ورواه ابن منده في "المعرفة"، وابن أبي خيثمة في "تاريخه"، والبغوي في "معجمه".

ومع كل هذا الاختلاف نرى أن مدار الحديث على منصور ثم عن عطاء ومجاهد عن أيمن، وقال البخاري في أيمن الحيشي: سمع منه ابنه عبد الواحد، ثم ذكر رواية شريك عن أيمن بن أم أيمن وقال: والأول أصحُّ بإرساله، ثم استدل على ذلك برواية عطاء عن أيمن عن يُتَيْع عن كعب قال أبو حاتم: هو مرسل، وأُرى أنه والد عبد الواحد، وليست له صحة، قال النسائي: وأيمن ما أحسب أنَّ له صحةً. ثم استدل بما تقدم عن البخاري، قال ابن حبان في "الثقات": ومن زعم أنه له صحة فقد وُجِمَ، وحديثه على القطع مرسلٌ.

وقال الشافعي لمناظره في "الأم" ١٣٠/٦: أَوُ تعرف أيمن؟ أمَّا أيمن الذي روى عنه عطاء فرجلٌ خَدْتُ لعله أصغرُ من عطاء، وروى عنه عطاء حديثاً عن يُتَيْع ابن امرأة كعب عن كعب، فهذا منقطعٌ، والحديث المنقطع لا يكون حجةً، فقال: روي أنه أيمن بن أم أيمن أخو أسامة لأُمِّه فقال: أيمن أخو أسامة قُتل مع رسول الله ﷺ يوم حُنين قبل مولد مجاهد، ولم يبق بعد النبي ﷺ فيحدث عنه أحد مختصراً. قال الحاكم: والدليل على صحة قول الشافعي رواية جرير، حيث قال: (عن أيمن وكان أيمن رجلاً يُذكرُ منه خيرٌ، فأَيمن أخو أسامة لأُمِّه أُخِلَّ وأُنْبِلَ من أن يُنسبَ إلى الجهالة، إنما يقال مثلُ هذا اللفظ لمجهول لا يُعرف بالصُّحبة أحد مختصراً).

قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣٥٨/٣ والحاصل: أنَّ الحديث معلولٌ، فإن كان أيمن صحيحاً - وهذا بعيدٌ - فعطاء ومجاهد لم يُرِكا: فهو منقطعٌ، وإن كان تابعياً للحديث مرسلٌ، ولكنه يتقوى بغيره من الأحاديث المرفوعة والموقوفة أحد.

وقال ابن الترمذاني في "الجوهر النقي": والقاتل بهذا - أي: بالقطع بعشرة دراهم - ينجح بالمرسل.

- أما حديث عمرو بن شعيب وابن عباس، فأخرج أحمد ٢٠٤/٢ حديثاً نُصِّرَ بن باب (ج)، وأخرجه الذارقطني ١٩٢/٣ - ١٩٣، وابن شاهين في "الناسخ" (٦٢٣) من طريق أبي مالك الحنفي وزُفِرَ بن الهذيل وسَلَمَةُ بن الفضل، كلُّهم عن الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: ((لا قطع فيما دون عشرة دراهم))، وهذا لفظ نصيرٌ، ولفظ غيره: ((لا يُقطعُ السارقُ إلا في ثمنِ المحنِّ، وكان ثمنُ المحنِّ عشرة دراهم)).

وعزاه في "نصب الراية" ٣٥٩/٣ إلى إسحاق بن راهويه في "مسنده"، والحجاج بن أرطاة: قال أبو حاتم: صدوقٌ يَدُلُّس عن الضعفاء، يُكْتَبُ حديثه، وأمَّا إذا قال: (حدثنا) فهو صالحٌ لا يُرتاب في صدقه وحفظه إذا تَبَيَّن السماع ولا ينجحُ بحديثه، قال ابن المبارك: كان الحجاج مُدْلِساً، فكان يُحدثنا بالحديث عن عمرو بن شعيب مما يُحدثه العَرَزَمِيُّ، والعَرَزَمِيُّ متروكٌ. =

= وسئل أحمد عن حديث حجاج عن عمرو بن شعيب فقال: هذا حديثُ الثُّنَيِّ بن الصباح كأنه أنكره من حديث حجاج كما في "العلل" (١٦٤٠) وهذا دليلٌ على تدليسهِ أيضاً لحديثِ الثُّنَيِّ، وقد أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥١) عن الثُّنَيِّ عن عمرو بن شعيب عن ابن المسيب قال النبي ﷺ فذكره مراسلاً.

وأخرجه في أول اللقطة (١٨٥٩٧) عن ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب خيراً رفعه إلى عبد الله بن عمرو، وأما الثُّنَيِّ فأخبرنا عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب أنَّ الزُّنَيَّ سأل رسولَ الله، وفيه حديث اللقطة ((نهي عن خَرِسَةِ الجبل والشمْر الملقق))، وسئل عما يُؤويه الجُرَيْن والمَرَاخ فقال: ((ما بلغ ثمنَ المحنِّ قُطْعَتَ يَدٍ صاحبه))، وكان ثمنُ المحنِّ عشرة دراهم، فمن هذا يتبين أن رواية حجاج مخالفة لرواية الثُّنَيِّ فيبعد تدليسهُ عنه والله أعلم. وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٤٩) في الحدود - باب في كم تُقَطَّع يد السارق، عن ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب في حديث اللقطة، قال فيه: ((وثمنُ المحنِّ عشرة دراهم)). هذا وقد روى حديث اللقطة عن عمرو بن شعيب أكثر من عشرة من أصحابه: داود بن شابور ويعقوب بن عطاء وعبد الرحمن بن الحارث وهشام بن سعد وعبيد الله بن عمر ومحمد بن عجلان وعبيد الله بن الأحنس وعمرو بن الحارث كُلُّهم قالوا: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مختصراً ومطولاً، وقال ابن عجلان وعبد الرحمن بن الحارث وابن الأحنس والوليد بن كثير وعمرو بن الحارث وهشام: ((ولا قُطَّع إلا في ثمنِ المحنِّ))، ولم يذكر أحدٌ من هؤلاء أنه عشرة دراهم أو غيرها إلا ما رواه الوليدُ بن كثير، واختلف على ابن إسحاق فيه.

فقد أخرجه أحمد ١٨٠/٢، والنسائي ٨٤/٨، والكبرى (٧٤٤٤)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٣/٣، والدارقطني ١٩٠/٣، وأبو يعلى (٢٤٩٥)، وعنه البيهقي في "الكبرى" ٢٥٩/٨ من طريق عبد الله بن إدريس وعبد الله بن غير وأحمد بن خالد الوهَّبي وعبد الرحمن بن محمد المحاربي كُلُّهم عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أنَّ قيمةَ المحنِّ كان على عهد رسول الله ﷺ عشرة دراهم.

وأخرجه ابن أبي شيبه ٤٦٥/٦ ثنا عبد الأعلى وعبد الرحمن بن سليمان عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه كان يقول: ((ثمنُ المحنِّ عشرة دراهم)). وقال البخاري في "التاريخ" ٢٦/٢: وقال لنا يعقوب حدثنا أبي - إبراهيم بن سعد - عن ابن إسحاق حدثني عمرو بن شعيب أن شعيباً حدثه أن عبد الله بن عمرو كان يقول... أي: ((لا يُقَطَّعُ السارقُ فيما دون ثمنِ المحنِّ، وثمنهُ عشرة)). وهذا أرجحُ طريق، حيث صرحَ ابنُ إسحاق بالتحديث، ويَبينُ أنَّ جده هو عبد الله بن عمرو موقوفاً عليه، وقال محمد بن الحسن في مناقرته للشافعي كما في "الأم" ١٣٠/٦: فقد روينا عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو فذكره موقوفاً عليه، وهي توافق رواية ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو السالفة عند عبد الرزاق (١٨٥٩٧)، ورواية إبراهيم بن سعد عن محمد بن إسحاق فيها من قرائن القوة ما يدل على حفظه فيها، حيث صرحَ بصحِّغ التحديث والله أعلم.

= فينتج من هذا أن عمرو بن شعيب كان يروي عن جده عبد الله بن عمرو حديث اللقطة مرفوعاً وقول عبد الله بن عمرو الموقوف فأدرجه ابن إسحاق، فلما رواه ابن نمير وابن إدريس والوهبي والمحاربي اختصروه، فذكروا الموقوف المدرج مرفوعاً، والله أعلم.

ومن الدليل على الإدراج غير ما ذكرنا ما أخرجه الدارقطني ١٩٤/٣ - ١٩٥ من طريق سفيان بن حسين عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فذكر حديث اللقطة ثم قال: ((... قُبِلَ ثَمَنُ ابْنِ حَنْ - وهو الدينار - ففيه القطع))، ومع ذلك رواه ابن إدريس وابن نمير عن ابن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وقال: ((في ثمن المحن...))، لم يقل وكان ثمنه عشرة دراهم.

وأخرجه أحمد ٢٠٣/٢، والدارقطني ١٩١/٣ عن ابن إدريس به، وأخرجه أحمد ١٨٠/٢ حدثنا يعلى (ح) و٢٠٧/٢ حدثنا يزيد كلاهما عن ابن إسحاق به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ عن عبد الرحيم عن ابن إسحاق به مرفوعاً مختصراً، وكذلك رواه حماد وجريز عن ابن إسحاق، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦٤٦/٦، وعيسى ابن أبان في كتاب "الحجج" كما في "الجوهر النقي" ٢٥٨/٨ هامش "سنن البيهقي" عن موسى بن داود عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب قال: ((مضت السنة ألا تقطع يد السارق إلا في دينار أو عشرة دراهم، ومضت السنة بأن قيمة المحن دينار أو عشرة دراهم)).

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٧) عن إبراهيم - ابن أبي يحيى - أخبرنا داود بن الحصين عن سعيد قال: ((ثمنُ المحن...)) فذكره. وأخرجه الدارقطني ١٩١/٣ من طريق أبي أسامة عن الوليد بن كثير عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: ((كان ثمنُ المحن يومئذ عشرة دراهم))، قال الوليد: وحدثني من سمع عطاء يقول: ((ثمنُ المحن يومئذ عشرة دراهم)). وسأيت من أرسله عن عطاء.

وأخرجه ابن ماجه (٢٥٩٦) عن أبي أسامة به في حديث اللقطة مرفوعاً وفيه: ((ففيه القطع إذا بلغ ثمنُ المحن)) دون هذه الزيادة، ثم أخرجه الدارقطني ١٩٢/٣ حدثنا أحمد ثنا شعيب بن أيوب عن أبي أسامة عن الوليد بن كثير حدثني من سمع عطاء عن ابن عباس... فذكره، خالفه منصور فرواه عن عطاء عن أيمن، وأيمن لا صحة له، وتقدم حديث أيمن.

وأخرجه النسائي ٨٣/٨ (٤٩٦٥)، و"الكبرى" (٧٤٣٦)، والبخاري في "التاريخ" ٢٦/٢ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق وحدثني عمرو بن شعيب أن عطاء بن أبي رباح حدثه أن ابن عباس كان يقول: ((ثمنه يومئذ عشرة دراهم)).

خالفه ابن نمير والوهبي، وعبد الأعلى فرووه عن ابن إسحاق عن أيوب بن موسى عن عطاء.

أخرجه الطحاوي ١٦٣/٣، والدارقطني ١٩٢/٣، والحاكم ٣٧٨/٤ من طريق أحمد بن خالد الوهبي (ح)، وأخرجه البخاري في "التاريخ" ٢٦/٢، وابن أبي شيبة ٦٤٥/٦ عن عياض حدثنا عبد الأعلى (ح)، وأخرجه النسائي (٤٩٦٦)، و"الكبرى" (٧٤٣٧)، وأبو داود (٤٣٨٧) في الخلود - باب ما يُقَطَّعُ فيه يد السارق، والدارقطني ١٩٢/٣ من طريق ابن نمير عن محمد بن أيوب بن موسى عن عطاء عن ابن عباس مثله، وقد صرح ابن إسحاق بالتحديث في رواية =

= عبد الأعلى وخالفه محمد بن سلمة، أخرجه النسائي (٤٩٦٧)، و"الكبرى" (٧٤٣٨) من طريق محمد بن سلمة حدثني ابن إسحاق عن أيوب بن موسى عن عطاء مرسلًا. وأخرجه أيضاً (٤٩٦٨)، و"الكبرى" (٧٤٣٩) من طريق سفيان بن حبيب عن عبد الملك العزمي عن عطاء مرسلًا، أي: كما رواه أبو أسامة عن الوليد بن كثير. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٤٧) عن ابن جريج (ح)، و(١٨٩٤٨) عن الثوري عن ابن أبي نجيح كلاهما عن عطاء قال: ((تَقَطَّعَ الْيَدُ فِي عَشْرَةِ دَرَاهِمَ)). وليس هذا اضطراباً من ابن إسحاق ولا من الوليد بل هما فيه طريقتان أو أكثر. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٦) عن إبراهيم بن أبي يحيى عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال: ((مَنْ مَحَنَ الْمَحْنُ الَّذِي يُقَطَّعُ فِيهِ دِينَارٌ)). وهذه متابعة قاصرة لأن نعيم عن ابن إسحاق، لكن إبراهيم موقوف. وأخرج الطحاوي ١٦٧/٣ عن ابن جريج قال: كان قول عطاء على قول عمرو بن شعيب: ((لَا تَقَطَّعُ الْيَدُ فِي أَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ)). أما رواية ثلاثة دراهم أو ربع دينار ففيه حديث عائشة وعبدالله بن عمر.

ومدار حديث عائشة على عمرة وعروة عنها، ورواه عبد الله بن أبي بكر بن حزم وأبوه والزهرري ويحيى بن سعيد ومحمد بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وعثمان أبو الوليد وسالم أبو النضر، وقد اختلف عليهم فيه عن عمرة بن رفع ووقف، وبعضهم يقول: ((وَلَا تَقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فِصَاعًا))، وبعضهم يقول: ((كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَقَطُّعُ فِي رُبْعِ دِينَارٍ أَوْ ثَمَنِ الْمَحْنِ)) على ما يأتي، وبعض أصحاب الزهرري يرويه عنه عن عروة عن عائشة، فقد أخرجه البخاري (١٧٨٩) في الحدود - باب قول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوهُ﴾ ومسلم (١٦٨٤) في الحدود - باب حد السرقة ونصابها، وأبو بكر بن أبي شيبة في "المصنف" ٤٦٣/٦ في الحدود - باب في السارق مَنْ قَالَ يَقَطُّعُ فِي أَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ، وابن ماجه (٢٥٨٥) في الحدود - باب حد السارق، والدارمي (٢٣٠٠) في الحدود - باب ما يُقَطَّعُ فِيهِ الْحَدُّ، وأبو يعلى (٤٤١١) و(٤٨٣٦)، وأبو عوانة (٦٢٠٩) و(٦٢١١) في الحدود - باب الخبر الموجب قطع يد السارق في ربع دينار، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٧/٣ في الحدود - باب في المقدار الذي يُقَطَّعُ فِيهِ السَّارِقُ، والبيهقي في "السنن" ٢٥٤/٨ في السرقة - باب ما يُنْبِئُ فِيهِ الْقَطْعُ، وابن عبد البر في "المهمل" ٣٨٢/٢٣ من طرق عن الثعني وسليمان بن داود وأسد ويونس بن محمد كلهم عن إبراهيم بن سعد (ح)، ومن طريق يزيد بن هارون عن إبراهيم بن سعد وسليمان بن كثير كلاهما عن الزهرري عن عمرة عن عائشة سمعت النبي ﷺ يقول: ((تَقَطُّعُ الْيَدِ - أَوْ الْقَطْعُ - فِي رُبْعِ دِينَارٍ فِصَاعًا)) قال البخاري: تابعه عبد الرحمن بن خالد وابن أخي الزهرري ومعمر عن الزهرري قال ابن حجر في "الفتح" ١٢٢/١٢: أي في الاختصار على عمرة.

أخرجه مسلم (١٦٨٤)، وأبو عوانة (٦٢١٠)، والخطيب ٣٨٩/٨ عن ابن أخي بن شهاب عنه، وأخرجه الذهلي في "الزهريات" عن عبد الله بن صالح عن الليث عن عبد الرحمن بن خالد بن مسافر عنه... فذكره، وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٨٩٦١) في الحدود - باب في كم تقطع يد السارق؟، وعنه أحمد ١٦٣/٦ (٢٥٣٠٤) ولفظه: ((أَنَّ النَّبِيَّ كَانَ يَقَطُّعُ يَدَ السَّارِقِ.....)) [فعل]، وأخرجه الطيالسي (١٥٨٢) حدثنا ربيعة بن صالح عن الزهرري به، وإسحاق بن رهويه (٩٨٤)، ومسلم (١٦٨٤)، والنسائي ٧٨/٨ (٤٩٣٤)، و"الكبرى" (٧٤٠٦) =

- في السارق - ذكرُ الاختلاف على الزهري، وأبو عوانة (٦٢٠٨)، ومحمد بن نصر المروزي في "السنة" (٣٢٠)، والبيهقي ٢٥٤/٨ فرواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عُمرة ... به.
- تابعه سعيد عن معمر به، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٣)، و"الكبرى" (٧٤٠٥)، وأبو عوانة (٦٢٠٨) من طريق عبد الوهاب بن عطاء عن سعيد بن أبي غروبة عن معمر به. وهذا - سعيدٌ عن معمر - من رواية الأكابر عن الأصاغر قال سعيد: كُنَّا معمرًا رويناه عنه وهو شاب، أي: صَبْرناه نبلاً، قال ابن حجر: وسعيدٌ أكبرُ من معمر، "فتح" ١٢/١٢٣، وخالفهما ابن المبارك، أخرجه النسائي (٤٩٣٥) و"الكبرى" (٧٤٠٧)، فرواه سُويد بن نصر عن ابن المبارك عن معمر... موقوفًا، ولعل الخطأ من سُويد، ورواه ابن المبارك عن يونس عن الزهري به مرفوعًا أخرجه النسائي (٤٩٣١)، و"الكبرى" (٧٤٠٣)، وأحمد ٣٦/٦ (٢٤٠٧٩) عن عتاب وحبان بن موسى عن ابن المبارك عن يونس به. ورواه ابن وهب عن يونس عن الزهري عن عُمرة وعروة عن عائشة به.
- أخرجه البخاري (٦٧٩٠) ومسلم (١٦٨٤) وأبو داود (٤٣٨٤) في الحدود - باب ما يقطع فيه السارق، والنسائي (٤٩٣٢)، والطحاوي في "المعاني" ١٦٤/٣، ومحمد بن نصر في "السنة" (٣٢١) وابن حبان (٤٤٦٠) في الحدود - باب حد السرقة، وأبو عوانة (٦٢١٢) (٦٢١٣)، والبيهقي ٢٥٤/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٢/٢٣، ثم قال: وهكذا هو في "موطأ ابن وهب" من رواية سُحنون وغيره، ورواه القاسم بن مبرور عن يونس عن الزهري عن عروة عن عائشة، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٠)، و"الكبرى" (٧٤٠٢) بنقل: ((لا تقطع اليد إلا في ثمن المجنّ ثلث دينار أو نصف دينار فضاعفًا)). قال ابن حجر في "الفتح" ١٢/١٢٧: وهذه رواية شاذة.
- قال المارقفني في "العلل" ١٠٠/٥: أرواه حفص بن حسان ومحمد بن السقاء وقادة عن الزهري عن عروة عن عائشة كلهم رفعه إلا قتادة فاختلف عليه، رفعه أبو عمر الحوضي وعبد الصمد وهَمَام، ووقفه عيرهم عن هَمَام.
- وأخرجه أبو عوانة (٦٢١٤)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٧١) من طريق هَمَام عن قتادة عن الزهري عن عروة عن عائشة به ثم قال: غريب لم يرفعه عندي غير عباس، أي: عن أبي عمر الحوضي عن هَمَام، وسيأتي اختلاف الرواة على قتادة.
- وأخرجه النسائي (٤٩٢٩)، والضرباني في "الأوسط" (٤٥٢٤) عن قتيبة ثنا جعفر عن حُميد عن الزهري (ح)، وأيضاً (١٧٠٥) من طريق جعفر بن سنيان ثنا حفص بن حسان عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت: ((قطع رسول الله في ربع دينار))، قال الطبراني: لم يرو هذا عن حفص إلا جعفر، ولم يرو هذا عن حُميد إلا جعفر، وأخرجه أيضاً (١٩٣١) من طريق إسحاق بن إبراهيم الحنظلي ثنا مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عُمرة عن عائشة مرفوعاً: ((انقطع في ربع دينار))، ثم قال: لم يروه عن مالك إلا الحنظلي، وسيأتي الصواب عن مالك، وأخرجه ابن عدي من طريق الأوزاعي عن الزهري به، سيأتي في حديث يحيى بن أبي كثير.
- قال ابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٠/٢٣: وهذا الإسنادان ليسا بصحيحين؛ لأن دونهما من لا يُحتجُّ به اهـ. والحنظلي: قال البخاري: في حديثه نظر، وقال النسائي: ليس بثقة، وأخرجه السهمي في "تاريخ جرحان" ٢٥٦، من طريق الفرات أبي السائب عن ميمون بن مهران عن عروة عن عائشة، ونقل عن ابن عدي أنه حديث غريب من رواية ميمون عن عروة، ليس له إلا هذا الطريق، ورواه ابن عيينة على الصواب كما رواه الجماعة =

عن الزهري عن عمرة عن عائشة، واختلفوا في لفظه، فرواه أحمد وإسحاق وقتيبة وابن المقرئ وعبد الله بن هاشم ويونس وأحمد بن شيبان وعبد الرحمن بن بشر ويحيى بن يحيى وابن أبي عمر وعبد الجبار بن العلاء وأبو طاهر أحمد بن عمرو كلهم عن سفيان بن عيينة بلفظ: ((كان رسول الله ﷺ يقطعُ [أو قطع رسول الله ﷺ] في ربيع دينار فصاعداً)) [فعل].

أخرجه أحمد ٣٦/٦ (٢٤٠٧٨)، ومسنم (١٦٨٤)، وأبو دود (٤٣٨٣)، والترمذي (١٤٤٥) في الحدود - باب ما جاء في كم تقطع يد السارق؟، والنسائي في "المجتبى" (٤٩٣٦)، والكبرى (٧٤٠٨)، والحميدي (٢٧٩)، وأبو عوانة (٦٢٠٧)، والطحاوي ١٦٣/٣، وإسحاق (٩٨٣)، وابن الجارود (٨٢٤) في الحدود - باب القطع في السرقة، وابن حبان (٤٥٥٩)، والبيهقي ٢٥٤/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ عن سفيان به، ورواه الحميدي والشافعي وحجاج بن منهال ومحمد بن عبيد بن جساب عن سفيان به، بلفظ: ((القطعُ في ربيع دينار فصاعداً)) [قول].

أخرجه الطحاوي ١٦٦/٣-١٦٧، وإسحاق بن راهويه (٧٤٠)، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦، وعنه البيهقي ٢٥٤/٨، ومحمد بن نصر المروزي (٣١٩) عن سفيان بهذا اللفظ.

وأخرج البيهقي في "معرفة السنن" (١٧٠٥٢) من طريق يعقوب بن سفيان القسوي قال: قال أبو بكر الحميدي في حديث ((قطع السارق في ربيع دينار فصاعداً))، قيل لسفيان: إن الزهري رفعه ولم يرفعه غيره! قال سفيان: حدثنا يحيى وعبد ربه ابنا سعيد وعبد الله بن أبي بكر ورزق بن حكيم عن عمرة عن عائشة أنها قالت: ((القطعُ في ربيع دينار فصاعداً))، إلا أن يحيى قال كلمة تدلُّ على الرفع وهي: (ما نسيْتُ ولا طالُ عليّ، انقطعُ في ربيع دينار فصاعداً) والزهري أحفظُهم كلهم.

أخرجه الحميدي (٢٨٠)، وأخرجه الطحاوي ١٦٥/٣، حدثنا محمد بن إدريس المكي ثنا الحميدي به، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ من طريق محمد بن إسماعيل حدثنا الحميدي به، وأخرجه النسائي (٤٩٤١)، والكبرى (٧٤١٣) حدثنا قتيبة عن سفيان به إلا أنه لم يذكر (عبد الله بن أبي بكر).

وأخرجه ابن حبان (٤٤٦٥) أخبرنا الحسين بن بسطام ثنا إبراهيم بن سعد الجوهري حدثنا سفيان سمعت من أربعة يحيى وسعد ابنا سعيد ورزق والزهري عن عمرة عن عائشة - قال الزهري: قال رسول الله ﷺ -: ((لا قطع...))، قال الدارقطني في "العلل": وهم في ذكر سعد وإنما أراد أن يقول: عبد ربه.

أما حديث يحيى بن سعيد الأنصاري: فأخرجه مالك في "الموطأ" ٨٣٢/٢ في الحدود - باب ما يجب فيه القطع، وعنه النسائي (٤٩٤٢)، والكبرى (٧٤١٤)، والطحاوي ١٦٥/٣، وابن حبان (٤٤٦٢)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٥٧) وفيه: (ما طال عليّ) كما قال سفيان. وأخرجه الطحاوي ١٦٥/٣ من طريق أنس بن عياض عن يحيى به (ح). وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ ثنا عبد الرحيم به (ح) والدارقطني في "العلل" (١٠١/١) عن عبد الله بن داود عن سفيان عن يحيى به، وأخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٩)، والكبرى (٧٤١١) (٧٤١٢) =

= من طريق ابن المبارك وابن إدريس عن يحيى... به موقوفاً، قال النسائي: هذا هو الصواب من حديث يحيى، وحديث سعيد وأبان خطأ، وأخرجه الطحاوي في "المعاني" ١٦٤/٣، والنسائي (٤٩٣٧) (٤٩٣٨) و"الكبرى" (٧٤٠٥) (٧٤٠٦)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٥٩). من طريق أبان بن يزيد وسعيد بن أبي عروبة كلاهما عن يحيى به مرفوعاً، قال البيهقي: وأسنده أبان عن يحيى وبذل بن المحبر عن شعبة عن يحيى، وكانت عائشة تفتي به وترويه عن النبي ﷺ، قال الدارقطني في "العلل": رواه ابن عيينة موقوفاً، وكذلك رواه يزيد بن هارون وحماد ابن زيد والليث بن سعد وداود العطار وشعبة وعبد الوهاب الثقفي والثوري وابن المبارك وحماد بن سلمة وفليح ابن سليمان عن يحيى موقوفاً، ورواه مالك ونحاه به نحو الرفع، ثم قال الدارقطني في "العلل": ورواه حماد بن زيد عن أيوب السخستاني عن يحيى عن عُمرة عن عائشة، قال أيوب: رفعه يحيى مرة فقال له عبد الرحمن بن القاسم: إنها كانت لا ترفعه فترك يحيى رفعه، قال ذلك مؤمل بن إسماعيل وموسى بن إسماعيل التبوذكي عن حماد بن زيد، فقد بين أيوب فهو عنه على الوجهين صواب.

وأخرجه مالك في "الموطأ" ١٦٦/٢، وعنه النسائي (٤٩٤٢) و"الكبرى" (٧٤١٤) والطحاوي ١٦٦/٣ في فتوى لعائشة موقوفاً، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٦٤)، وابن أبي شبة ٤٦٤/٦ من طريق الثوري كلاهما عن عبد الله بن أبي بكر عن عُمرة موقوفاً كما رواه سفيان، ورواه أبو بكر بن محمد بن حزم عن عُمرة عن عائشة مرفوعاً: ((لا تَقْطَعُ اليَدُ إلَّا في ربع دينارٍ فصاعداً)).

أخرجه أحمد ١٠٤/٦ (٢٤٧٢٥)، ومسلم (١٦٨٤)، والنسائي (٤٩٤٣) و(٤٩٤٤)، و"الكبرى" (٧٤١٥) و(٧٤١٦)، وإسحاق (٩٨٥)، وأبو عوانة (٦٢١٥) و(٦٢١٦) و(٦٢١٧) و(٦٢١٨)، والطحاوي ١٦٥-١٦٦، ومحمد بن نصر (٣٢٢) و(٣٢٢)، والدارقطني ١٨٩/٣، والبيهقي ٢٥٤/٨ - ٢٥٥، و"المعرفة" (١٧٠٣٥)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ - ٣٨٢ من طريق الليث وابن أبي حازم وعبد الله بن جعفر المخزومي والدارقطني، كلهم عن يزيد بن عبد الله بن الهاد ومحمد بن إسحاق كلاهما عن أبي بكر عن عُمرة به، قال الحميدي: فحدثت سفيان يحدث ابن أبي حازم فأعجب به، وقال: الزهري أحفظهم إلا أنه سقطت عُمرة بين أبي بكر وعائشة، وهو وَهَمٌ من أبي سعيد شيخ أحمد.

ومن طائفة النعمان بن شبل أنه رواه عن عبد الله بن جعفر المخزومي عن إسماعيل بن محمد بن سعد عن أنس، أخرجه في "الأوسط" (٦١١٢) وقال: تفرَّد به النعمان اهـ.

وأخرجه أحمد ٨٠/٦، والبيهقي ٢٥٥/٨ من طريق محمد بن راشد عن يحيى بن يحيى النساني عن أبي بكر في قصة عن عُمرة عن عائشة مرفوعة: ((اقتلوا في ربع الدينار، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك))، وكان ربعُ الدينار يومئذٍ ثلاثة دراهم، والدينار اثني عشرة درهماً، لكن رواه هشام بن يحيى بن يحيى عن أبيه عن عُمرة به مختصراً، لم يذكر أباه بكر وهذه مخالفة لرواية ابن إسحاق ويزيد بن الهاد ومحمد بن راشد عن يحيى.

أخرجه محمد بن نصر (٣٢٦)، والطبراني في "الأوسط" (٢٢٨٢)، عن هشام به، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن يحيى إلا ابنه هشام - أي: هكذا بإسقاط أبي بكر - قال الدارقطني في "العلل" (٩٦/٥) و(٩٦/٥) ب: وقيل: =

عن هشام بن يحيى عن أبيه عن عروة بن رُويم عن عُمرة عن عائشة، والصحيح ما قال محمد بن راشد، وقال أبو حاتم: هشام صالح الحديث، وأخرجه الطحاوي في "المعاني" ١٦٦/٣ من طريق عبد الله بن صالح كاتب الليث عن يحيى بن أيوب عن جعفر بن ربيعة عن العلاء بن الأسود وأبي سلمة بن عبد الرحمن وبكر ابن خنيس: أنهم تنازعوا في القطع فدخلوا على عُمرة فحدثهم به. كذا قال: العلاء بن الأسود، والصواب: الأسود بن العلاء. أخرجه محمد بن نصر (٣٢٥) به عن الأسود بن العلاء وحده عن عُمرة به، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٧١٠) به عن الأسود وعد الملك بن المغيرة وبكر بن خنيس عنها به، وتحرف بكر بن خنيس عند الطحاوي والطبراني إلى (كثير بن حسين)، وقال الطبراني تفرّد به يحيى بن أيوب أهد. قال أحمد: سيء الحفظ، وقال ابن معين وأبو داود: صالح، وقال البخاري وابن حبان والحري ويعقوب: ثقة.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٣١)، والبيهقي ٢٥٦/٨، من طريق ابن لهيعة عن أبي النضر سالم عن عُمرة به ثم قال: لم يروه عن أبي النضر إلا ابن لهيعة.

ورواه بكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان عن عُمرة به، أخرجه النسائي (٤٩٥٠) و"الكبرى" (٧٤٢٢)، والدارقطني ١٨٩/٣، والبيهقي في "الكبرى" ٢٥٦/٨ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق حدثني يزيد بن أبي حبيب أن بكيراً حدثه أن سليمان بن يسار حدثه أن عُمرة حدثته أنها سمعت عائشة تقول: قال رسول الله: ((لا يقطع السارق....)).

وأخرجه مسلم (١٦٨٤)، والنسائي (٤٩٥١)، و"الكبرى" (٧٤٢٣)، والطحاوي ١٦٤/٣، ومحمد بن نصر (٣٢٣)، وابن حبان (٤٤٦٤)، والدارقطني ١٨٩/٣، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٣٤) من طرق عن ابن وهب عن مخرمة بن بكير عن أبيه به، ومخرمة ثقة لم يسمع كتاب أبيه، إنما يرويه وجاده، وعلى هذا أحمد ويحيى وأبو داود والطحاوي وغيرهم، إلا ما قال معن بن عيسى: إنه سمع منه، وقد حلف أنه سمع من أبيه، قال علي: ولعله سمع الشيء السير ولم يقل (سمعت أبي)، وعلى كل فهذه وجادة قوية فهو ثقة، ويقول هذا كتاب أبي وخطه، وأخرجه مسلم متابعة.

ورواه قدامة بن محمد عن مخرمة بن بكير عن أبيه عن سليمان عن عُمرة عن عائشة وقال: سمعت عثمان بن أبي الوليد مولى الأخنسين سمعت عروة عن عائشة مرفوعاً ((لا تقطع اليد إلا في المحن أو ثمن)) نحو رواية هشام الآتية.

وقدامة: ضَعَفَ في بعض رواياته، وقال أبو حاتم وأبو زرعة: لا بأس به، وعثمان: يُضَعِّفُ له ابن أبي حاتم، وذكره ابن حبان في "اللفات".

- أخرجه النسائي (٤٩٥٣) و (٤٩٥٤)، و "الكبرى" (٧٤٢٤) و (٧٤٢٥)، وأبو عوانة (٦٢١٨)، والدارقطني ١٨٩/٣ - ١٩٠، و "العلل" ١٠١/٥ و ١٠١/٥، وخالف مخرمة ويزيد عيَّاش بن عيَّاس.

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٩٥٢) من طريق ابن لهيعة عن عيَّاش عن بكير عن عمرة عن عائشة به.

ثم قال: لم يروه إلا ابن لهيعة اهـ. لم يذكر سليمان ولا عثمان، ولعل هذا من ابن لهيعة.

ورواه محمد بن عبد الرحمن الأنصاري ورواه عنه ابنه عبد الرحمن ويحيى بن أبي كثير.

أخرجه النسائي (٤٩٤٦)، و "الكبرى" (٧٤١٨) من طريق عبد الله بن يوسف حدثنا عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن ابن أبي الرجال عن أبيه عن عمرة عن عائشة قال رسول الله ﷺ: ((تَقَطُّعُ يَدِ السَّارِقِ فِي ثَمَنِ الْمَحْنِ، وَثَمَنِ الْمَحْنِ رُبْعُ دِينَارٍ)) ورواه عن يحيى بن أبي كثير حرب وهمام وحسين وأبو إسماعيل القنَادُ والأوزاعي عن يحيى عن محمد عن عبد الرحمن عن عمرة عن عائشة مرفوعاً.

أخرجه البخاري (٦٧٩١)، والنسائي (٤٩٤٨)، و "الكبرى" (٧٤٢٠)، ومحمد نصر (٣٢٤)، وأبو عوانة (٦٢١٩)، والإسماعيلي كما في "الفتح" ١٢/١٢٣، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٣٧) من طريق عبد الوارث عن حسين (ح)، وكذلك رواه الإسماعيلي كما في "الفتح" عن حرب بن شداد (ح)، والنسائي (٤٩٤٧)، و "الكبرى" (٧٤١٩)، أخبرني يحيى بن ذُرُوسْت حدثنا أبو إسماعيل ثنا يحيى أنَّ محمد بن عبد الرحمن حدثني (ح)، وأخرجه أحمد ٢٤٩/٦، والإسماعيلي كما في "الفتح" عن همام ثنا يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن زُرَّارة به، كذا قال همام، قال ابن حجر: نُسِبَ إلى جدِّه وهو عبد الرحمن بن سعد بن زُرَّارة اهـ. وهو جدُّه لأُمِّه عمرة؛ لأنَّ جدَّه لأبيه هو عبد الله بن حارثة ابن النعمان كلاهما من بني النجار، وخطأ من قال (ابن ثوبان).

قال الدارقطني في "العلل": قال حسين المعلم وعيسى بن المبارك وسليمان بن أبي سليمان وسعيد بن يوسف عن يحيى بن أبي كثير عن محمد بن عبد الرحمن عن عمرة ولم ينسوه أكثر من هذا، وقال أبو إسماعيل القنَادُ عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن عمرة، وكذلك قال يحيى بن حمزة عن الأوزاعي عن عيسى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان وكذلك قال جُفْلُ عن الأوزاعي إلا أنه أسقط عمرة، وقال همام عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن زُرَّارة عن عمرة عن عائشة وهو الصواب اهـ.

قال في "الفتح" قال الإسماعيلي: ورواه إبراهيم القنَادُ عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان كذا حدثناه ابن صاعد عن لوَيْن عن القنَاد، والذي قبله أصحُّ، وبه جزم البيهقي، وأنَّ من قال فيه ابنُ ثوبان فقد غلط اهـ. والدليل عليه: أنَّ يحيى يروي عن محمد أبي الرجال وابن ثوبان، فالخطأ فيهما وارد، لا سيما وأنَّ إبراهيم بن عبد الملك القنَاد ضَعُفُ الْعُقَيْلِي والساجي وابن معين، وذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: يخطئ، قال النسائي: لا بأس به.

وأخرجه ابن عدي ٣٠٠/٦، حدثنا محمد بن أحمد بن عثمان أنبا يحيى بن ذُرُوسْت ثنا أبو إسماعيل القنَاد عن يحيى عن الأوزاعي عن مالك عن الزهري عن عمرو عن عمرة عن عائشة مرفوعاً نحوه، ثم قال: وهذا على هذا النسق =

= لم أكتبه إلا عن ابن عثمان هذا وإنما يروى هذا الحديث عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن عن عمرة عن عائشة، ولابن عثمان هذا غير حديث منكر مما لم أكتبه إلا عنه وكنا نتهمه فيها.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٠٢٧) عن أحمد بن داود المكي ثنا وهب بن محمد الثباني ثنا القناد عن يحيى عن الأوزاعي عن الزهري به، وهذا خطأ فاحش قريب من الذي قبله والله أعلم.

والمعروف أن الأوزاعي هو الذي رواه عن يحيى وهو تميمه، وكذلك رواه جُفْلُ بن زياد ويحيى بن حمزة عن الأوزاعي كما مر في "العلل" وقال في "الفتح": أخرجه أبو نعيم في "المستخرج" عن جُفْلُ به.

وأخرجه النسائي (٤٥٥٩)، و"الكبرى" (٧٤٢١) عن عبد الرحمن بن بحر عن مبارك بن سعيد عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة أن امرأته أخبرته أن عائشة أخبرتها أن رسول الله ﷺ قال: ((تَقْطَعُ الْيَدُ فِي الْمَحْنِ)) ثم قال:

لا أعرف عبد الرحمن بن بحر ولا مبارك هذا.

قال الدارقطني في "العلل" وروى هذا الحديث عن القاسم بن محمد عن عائشة، واختلف عنه في رفعه، فرواه عبيد الله بن عمر العمري عن نافع عن القاسم عن عائشة، وعن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة ورفعهما جميعاً، ورواه أيوب ابن عبد الرحمن بن القاسم واختلف عنه، فرواه عبد الوارث عن أيوب بن عبد الرحمن عن القاسم عن أبيه عن عائشة موقوفاً أيضاً اهـ.

وأخرج ابن أبي شيبة ٤٦٤/٣، والبيهقي ٢٦٢/٨ من طريق شعبة عن داود بن فرأهيج أنه سمع أبا هريرة وأبا سعيد يقولان: ((لا تَقْطَعُ الْيَدُ إِلَّا فِي أَرْبَعَةِ دَرَاهِمٍ فَصَاعِدًا)) وداود: وثقه أبو حاتم ويحيى القطان، وقال ابن معين: لا بأس به، وضعفه شعبة؛ لأنه كان قد كبر وتغير.

وأخرج ابن أبي شيبة ٤٦٤/٣ - ٤٦٥، ومالك ٨٣٢/٢، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦، والبيهقي ٢٦٠/٨ - ٢٦٢ من طريق يحيى وعبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عمرة أن سارقاً سرق أترجة في عهد عثمان فقوّمها ربع دينار من صرفه اثني عشر درهماً، فقطع يده.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٧٢) (١٨٩٧٣) عن ابن عيينة عن يحيى بن سعيد (ح) وعن معمر عن أيوب كلاهما عن سعيد بن المسيب نحوه.

ورواه عبد الله بن المبارك وابن نعيم وعبد وحيد بن عبد الرحمن الرؤاسي وأبو أسامة وعبد الله وقيصة وحفص بن غياث وعبد الرحيم بن سليمان وعمرو بن علي المقدمي وعثمان بن عثمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: ((لَمْ تَقْطَعْ يَدُ سَارِقٍ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي أَقَلِّ مِنْ ثَمَنِ الْمَحْنِ حَقَقَةً أَوْ تُرْسٍ وَكِلَاهُمَا ذُو ثَمْنٍ)).

وأخرجه البخاري (٦٧٩٢) و(٦٧٩٣) و(٦٧٩٤)، ومسلم (١٦٨٥)، والنسائي (٤٩٥٦)، و"الكبرى" (٧٤٢٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٥٥٠/٨ - ٢٥٦، وأبو عوانة (٦٢٢٠)، و(٦٢٢١)، والحاكم ٣٧٨/٤، وابن أبي شيبة ٤٦٦/٦، والدارقطني في "العلل" ٤٧/د، ورواه جرير ووكيع وابن إدريس عن هشام عن أبيه مرسلًا. =

= وأُخرج عبد الرزاق (١٨٩٥) عن ابن جريج أخبرني هشام عن أبيه مرسلًا، وابن أبي شيبه ٤٦٦/٦ ثنا وكيع عن هشام (ح)، وعبد الرزاق (١٨٩٦) عن معمر عن هشام مرسلًا. أخرجه الدارقطني في "العلل" عن جرير ووكيع وعبد الله بن إدريس الأودي، قال الدارقطني: وحديث عائشة صحيح، ويُشبه أن يكون هشام وصله مرة وأرسله أخرى، وانظر الاحتجاج لمذهب الأحناف عند الطحاوي، وللشافعي "سنن" البيهقي و"فتح الباري".

أما حديث ابن عمر:

فرواه مالك وأيوب السخيتاني وعبيد الله بن عمر وأيوب بن موسى وإسماعيل بن أمية وموسى بن عقبة وجوبية بن أسماء والليث بن سعد وعبد الله بن عمر، وأسامة بن زيد كلُّهم عن نافع عن ابن عمر: ((أن رسول الله ﷺ قطع سارقًا في بطن قيمته ثلاثة دراهم))، وقال بعضهم: (ثمne بدل قيمته).

أخرجه مالك في "الموطأ" ٨٣١/٢، والبخاري (٦٧٩٥) و(٦٧٩٦) و(٦٧٩٧) و(٦٧٩٨)، و"النارخ" ٢٦/٢، ومسلم (١٦٨٦)، وأبو داود (٤٣٨٥)، والترمذي (١٤٤٦)، والنسائي (٤٩٢٣) و(٤٩٢٤) و(٤٩٢٥)، و"الكبرى" (٧٣٩٥) و(٧٣٩٦) و(٧٣٩٧)، وابن ماجه (٢٥٨٤)، والدارمي (٢٣٠١)، والطائلي (١٨٤٧)، وعبد الرزاق (١٨٩٦) و(١٨٩٦) و(١٨٩٦)، وابن أبي شيبه ٤٦٣/٦، والشافعي في "الألم" ١٣٠/٦، وابن الجارود (٨٢٥)، والطحاوي ١٦٢/٣، وابن حبان (٤٤٦١)، والدارقطني ١٩٠/٣، وأبو عوانة (٦٢٢٢) إلى (٦٢٣٣)، وأبو يعنى (٥٨٣٣)، والبيهقي ٢٥٦/٨، وابن شاهين في "الناسخ" من (٦١٧) إلى (٦٢٢).

ورواه محمد بن يزيد حدثنا حنظلة سمعت نافعًا عن عبد الله قال: ((قطع رسول الله ﷺ في بطن قيمته خمسة دراهم)). أخرجه النسائي (٤٩٢١)، و"الكبرى" (٧٣٩٣)، ثم رواه (٤٩٢١) عن ابن وهب عن حنظلة قال: ((ثلاثة دراهم)). قال النسائي: هذا هو الصواب.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٩٧٤)، وابن أبي شيبه ٤٦٥/٦، عن الثوري أو غيره عن نافع عن ابن عمر أن شُرطَة عثمان كانوا يتسارقون السَّياط في طريق مكة، فقال عثمان: ((لئن عدُّنم لأقطعن فيه)).

وأخرج الشافعي في "الألم" ١٣٠/٦ عن ابن عيينة (ح)، وعبد الرزاق (١٨٩٧٠) عن الثوري (ح)، وابن أبي شيبه ٤٦٤/٦ عن مروان بن معاوية (ح)، والبيهقي ٢٥٦/٨ من طريق الأنصاري عبد الله بن محمد كلُّهم رَووه عن حُميد أنَّ قتادة سأل أنسًا فقال: أيقطع السارق في أقلَّ من دينار؟ قال: ((قد قطع أبو بكر في شيء لا يسرنى أنه لي بثلاثة دراهم)). - فيه أنه من تقدير أنس - وأخرجه النسائي (٤٩٢٨)، و"الكبرى" (٧٤٠٠)، عن أبي داود، والثوري وعبد الرزاق (١٨٩٧١)، والبيهقي ٢٥٩/٨ عن الثوري (ح)، وابن أبي شيبه ٤٦٤/٦ عن وكيع ثلاثتهم عن شعبة عن قتادة عن أنس ((أن أبا بكر قطع في رجل سرق بمنا))، زاد الثوري: بخمسة دراهم.

وأخرجه الدارقطني ١٩٠/٣ عن عيسى بن أبي حرب (ح)، والبيهقي ٢٥٩/٨ عن الصَّغَانِي كلاهما عن نيسى ابن أبي بكر ثنا شعبة عن قتادة عن أنس ((أن رجلاً سرق بمنا على عهد رسول الله ﷺ فقوم خمسة دراهم فقطعه))، قال الصَّغَانِي: أو أبي بكر أو عمر.

وكذلك برويه أبو عوانة وحجاج بن أرطاة كما في "عنبل الدارقطني" السؤال ٣٢، وأخرجه الدارقطني ١٨٦/٣، والبيهقي ٢٦٠/٨ من طريق أبي جلال الراسبي عن قتادة عن أنس قال: ((قطع رسول الله ﷺ في شيء قيمته خمسة دراهم أو أربعة دراهم)) قال أبو حلال: فلفتيت سعيد بن أبي غروبة فقال: هو عن أبي بكر فلفتيت هشام بن أبي عبد الله فقال: هو عن النبي ﷺ، وإلا فهو عن أبي بكر فكأنه شك فيه، قال البيهقي: والصحيح أنه عن أبي بكر الصديق عليه السلام. وأخرجه البيهقي ٢٦٠/٨ عن عبد الوهاب بن عطاء أنا سعيد وهو ابن أبي غروبة عن قتادة عن أنس ((أن أبا بكر قطع في مجن ثمنه خمسة دراهم أو أربعة دراهم))، شك سعيد.

قال الدارقطني في "العلل": رواه عبيدة بن الأسود وسعيد بن عامر عن سعيد عن قتادة عن أنس ((أن النبي ﷺ قطع في مجن))، والصحيح قول من قال: عن أنس عن أبي بكر مثله غير مرفوع.

ثم أخرجه البيهقي: والطبراني في "الأوسط" (٣٤٣٨) من طريق عبيدة بن الأسود عن سعيد فذكره، قال الطبراني: لم يرفعه عن سعيد إلا عبيدة.

وأخرجه النسائي (٤٩٢٦)، و"الكبرى" (٧٣٩٨) من طريق أبي علي الحنفي حدثنا هشام عن قتادة عن أنس مرفوعاً. قال أبو عبد الرحمن: هذا خطأ خالفه شعبة وهو أولى بالصواب.

وأخرجه أحمد ١٦٩/١، وابن ماجه (٢٥٨٦)، وابن أبي شيبة ٤٦٣/٦، والطحاوي ١٦٣/٣، والبخاري ١٦٣/٣، والبيهقي (١١٢٨) والشاشي في "مسند" (٩٨)، وأبو يعلى (٧٩٩)، وابن عدي في "الكامل" ٥٩/٤، والذؤبزي (٢٤)، وأبو نعيم في "الحلية" ٥٧/٩، و"معركة الصحابة" (٥٤٢)، والطبراني في "الأوسط" (٥٩٤٦)، والبيهقي في "السنن" ٢٥٩/٨ من طرق عن وهيب عن أبي واقد الليثي عن عامر بن سعد عن أبيه أن النبي ﷺ قال: ((تقطع اليد في ثمن المجن)). وأبو واقد: هو صالح بن محمد بن زائدة، رواه عبد الرحمن بن مهدي وأحمد بن إسحاق وأبو هشام المخزومي وسهل بن بكر وأبو سلمة وسليمان بن حرب كلهم عن وهيب بهذا اللفظ، إلا ما رواه سهل مرة، فقال: ((قطع ﷺ في مجن قيمته خمسة دراهم)). رواه البيهقي والطبراني، قال: لم يرو هذا الحديث عن أبي واقد إلا وهيب ولا يروى عن سعد إلا بهذا الإسناد وبحده قال البزار.

ورواه أحمد وزهير بن حرب عن عبد الرحمن بن مهدي بنفسه: ((تقطع اليد في ثمن المجن))، رواه البزار عن محمد بن المثني عن ابن مهدي بنفسه: ((تقطع اليد في ربع دينار)). وهذا كله حل على المعنى ويحل هؤلاء الأئمة أن يفعلوا بهذا؛ لأنه يؤثر في المعنى فلعنه من أبي واقد فهو ضعيف.

وأخرجه الخطيب في "تفخيص المشابه" ١٦٥/١ من طريق سعيد بن سعد ثنا معلق بن أسد ثنا وهيب ثنا محمد بن عجلان عن محمد بن إبراهيم التيمي عن عامر بن سعد عن أبيه مرفوعاً ((تقطع اليد في ثمن المجن))، وهذا وهم من سعيد بن سعد البخاري، أو أن أحد تلاميذه سلك به سبيل الجادة، فقد خالف فيه جميع الرواة عن وهيب بما فيهم عبد الرحمن بن مهدي وأبو سلمة وسليمان بن حرب، ومعتب أنبل من أن يقع في هذا الخطأ، وقد قال فيه أبو حاتم: ثقة، ما أعلمني عثر له على خطأ غير حديث واحد.

لم يقل: مَضْرُوبَةٌ؛ لِمَا فِي "المُغْرَبِ"^(١): ((الدَّرَاهِمُ: اسْمٌ لِلْمَضْرُوبَةِ)). (جِيَادٍ، أَوْ مِقْدَارَهَا).....

بالأكثر أحوط احتياطاً للدرء كما بسطه في "الفتح"^(٢)، وأطلق الدراهم فانصرفت إلى المعهودة، وهو أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كما في الزكاة: "بحر"^(٣)، ومثله في "الهداية"^(٤) وغيرها^(٥)، وبحث فيه "الكامل"^(٦) بأن الدراهم كانت في زمنه ﷺ مختلفة، صنف عشرة وزن خمسة، وصنف وزن ستة، وصنف وزن عشرة، فمقتضى ترجيحهم الأكثر فيما مرّ ترجيحه هنا أيضاً، وتماؤه في "الشربنبلية"^(٧).

١٩٠٨٧١ (قوله: لم يقل: مضروبة) أي: مع أن ذلك شرط للقطع في ظاهر الرواية.
١٩٠٨٨١ (قوله: جِيَادٍ) فلو سرق زيوفاً أو بُهْرَجَةً أو سَتَوْقَةً فلا قطع، إلا أن تكون كثيرة قيمتها نصاب^(٨) من الجِيَادِ، "بحر"^(٩).
١٩٠٨٩١ (قوله: أَوْ مِقْدَارَهَا) أي: قيمة، فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا، "بحر"^(١٠)، وهو عطف على ((عشرة)). اهـ "ح"^(١١).

(١) "المغرب": مادة ((درهم)) بتصرف.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السرقة ١٢٢/٥.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٤) "الهداية": كتاب السرقة ١١٨/٢.

(٥) في "م": ((وغيره)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٤/٥.

(٧) انظر "الشربنبلية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) ((نصاب)) ساقطة من "ك".

(٩) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(١٠) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(١١) "ح": كتاب السرقة ٥٥٥/٢/ب.

ابتداءً وانتهاؤه لو الأخذ^(١) نهراً، ومنه: ما بين العشاءين، وابتداءً فقط لو ليلاً. وهل العبرة لزعم السارق أو^(٢) لزعم أحدهما؟ خلاف^(٣) (من صاحب يدٍ صحيحة) فلا يُقطع السارق من السارق، "فتح"^(٤).....

[١٩٠٩٩] (قوله: وابتداءً فقط لو ليلاً) حتى لو دخل البيت ليلاً خفية، ثم أخذ المال مُحَاهَرَةً ولو بعد مقاتلة من في يده فُطِعَ، "بحر"^(٥).

[١٩١٠٠] (قوله: وهل العبرة) - أي: في الخفية - لزعم السارق أن رب الدار^(٦) لم يعلم به أم لزعم أحدهما وإن كان رب الدار؟ فيه خلاف، ويظهر ذلك فيما لو ظن السارق أن رب الدار عَمَ به مع أنه لم يعلم، فالخفية هنا في زعم رب الدار لا في زعم السارق، ففي "الزيلعي"^(٧): ((لا يُقطع؛ لأنه جهر في زعمه))، وفي "الخلاصة"^(٨) و"المحيط"^(٩) و"الذخيرة": ((يُقطع اكفاءً بكونها خفية في زعم أحدهما))، أم لو زعم اللص أنه لم يعلم به مع أنه عالم يُقطع اكفاءً بزعمه الخفية، وكذا لو لم يعلم اتفاقاً، وأم لو علما فلا قطع فالمسألة رباعية كما أفاده في "البحر"^(١٠).

[١٩١٠١] (قوله: من صاحب يدٍ صحيحة) حتى لو سرق عشرة ودعية عند رجل ولو لعشرة رجال يُقطع، "فتح"^(١١).

[١٩١٠٢] (قوله: فلا يُقطع السارق من السارق) هكذا أطلقه "الكرخي" و"الطحاوي"^(١٢)؛

(١) في "و": ((أخذ)).

(٢) في "و": ((أم)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٠/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٥) في "ك": ((الدراهم)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٣١٢/٣.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب السرقة ٣٣٣/ب.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة - الفصل الثاني: في الشرائط التي لا بد منها لوجوب القطع ١/ق ٤٤١/ب.

(٩) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(١٠) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٥/٥.

(١١) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة ٢٧١-.

(مَّا لَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ) ك: لَحْمٍ وَفَوَاكِهَ، "مُجْتَبَى"، وَلَا بُدَّ مِنْ كَوْنِ الْمَسْرُوقِ مُتَقَوِّمًا مُطْلَقًا، فَلَا قَطْعَ بِسَرَقَةِ خَمْرِ مُسْلِمٍ، مُسْلِمًا كَانَ السَّارِقُ أَوْ ذِمِّيًّا، وَكَذَا الذَّمِّيُّ إِذَا سَرَقَ مِنْ ذِمِّيٍّ خَمْرًا أَوْ خِنْزِيرًا أَوْ مَيْتَةً لَا يُقْطَعُ؛ لِعَدَمِ تَقَوُّمِهَا عِنْدَنَا، ذَكَرَهُ "الْبَاقَانِيُّ" (فِي دَارِ الْعَدْلِ) فَلَا يُقْطَعُ بِسَرَقَةٍ فِي دَارِ حَرْبٍ أَوْ بَغْيٍ،.....

لَأَنَّ يَدَهُ لَيْسَتْ يَدَ أَمَانَةٍ وَلَا مَبْدِيٌّ فَكَانَ ضَائِعًا^(١)، فَلَنَا: نَعَمْ نَكُنَّ يَدَهُ يَدُ غَضَبٍ، وَالسَّارِقُ مِنْهُ يُقْطَعُ، وَالْحَقُّ مَا فِي "نَوَادِرِ هِشَامٍ" عَنْ "مُحَمَّدٍ": "إِنْ قَطَعْتُ الْأَوَّلَ لَمْ أَقْطَعْ الثَّانِي، وَإِنْ دَرَأْتُ عَنْهُ الْخِدَّ قَطَعْتُهُ، وَمِثْلُهُ فِي "أَمَالِي أَبِي يَوْسُفَ"، كُنَّا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، "نَهْرٍ"^(٣)، وَعَنِ هَذَا التَّفْصِيلِ مَشَى "المُصَنِّفُ" فِي الْبَابِ الْآتِي^(٤).

(تَنْبِيْهٌ)

فِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((وَلَا يُقْطَعُ السَّارِقُ مِنْ مَالِ الْحَرْبِيِّ الْمُسْتَأْمِنِ)).
 [١٩١٠٣] (قَوْلُهُ: مَّا لَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ) سِبَاطِي^(٥) هَذَا فِي الْمَتْنِ مَعَ أَشْيَاءٍ أُخَرٍ لَا يُقْطَعُ بِهَا، فَإِذَا كَانَ مَرَادُهُ اسْتِغْنَاءَ الشُّرُوطِ كَانَ عَلَيْهِ ذِكْرُ الْبَاقِي، تَأَمَّلْ.
 [١٩١٠٤] (قَوْلُهُ: مُتَقَوِّمًا مُطْلَقًا) أَي: عِنْدَ أَهْلِ كُلِّ دِينٍ، "ط"^(٦).
 [١٩١٠٥] (قَوْلُهُ: فَلَا قَطْعَ بِسَرَقَةِ خَمْرِ مُسْلِمٍ) هَذِهِ الْعِبَارَةُ مَعَ التَّطْوِيلِ لَا تَشْمَلُ سَرَقَةَ الْمُسْلِمِ

(قَوْلُهُ: هَذِهِ الْعِبَارَةُ مَعَ التَّطْوِيلِ لَا تَشْمَلُ سَرَقَةَ الْمُسْلِمِ خَمْرَ الذَّمِّيِّ الْخ) هَذِهِ الصُّورَةُ مَفْهُومَةٌ بِالْأَوَّلِ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَكَذَا الذَّمِّيُّ إِذَا سَرَقَ الْخ))، عَلَى أَنَّ مَا ذَكَرَهُ مَجْرَدُ تَفْرِيعٍ عَلَى مَا قَبْلَهُ التَّنَازُلِ لِجَمِيعِ الْمَسَائِلِ، وَلَا يَلْزَمُ فِي التَّفْرِيعِ ذِكْرُ جَمِيعِ الْمَسَائِلِ الْمُنْفَرَعَةِ عَلَى الْأَصْلِ.

(١) فِي "م": (طَانَعًا) بِالطَّاءِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلٌ فِي كِبْفِيَةِ الْقَضْعِ وَإِبَاتِهِ ١٦٢/٥.

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ ق ٣١٣/أ.

(٤) ٣٨٦ - "دَرْ".

(٥) ٣٢٧ - وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

(٦) "ط": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٤١٩/٢.

"بدائع" (من جرّز) بمَرَّةٍ واحدة،

حَمْرُ الذَّمِّيِّ، ولو قال: فلا قطع بسرقة حمير لكانَ أَحْصَرَ وأشْمَلَ. اهـ "ح" (١).

[١٩١٠٦] (قوله: "بدائع" (٢) تمام عبارتها على ما في "البحر" (٣): ((فلو سَرَقَ بعضُ تُجَّارِ المسلمينَ من البعضِ في دارِ الحربِ، ثمَّ خرجوا إلى دارِ الإسلامِ فَأُخِذَ السَّارِقُ لا يَقْطَعُهُ الإمامُ)) اهـ. قلت: وظهرهُ أَنَّ الحَكَمَ كذلك لو سرق في دارِ البغي، ثمَّ خرجوا إلى دارِ العدلِ، تأمَّل.

١٩٣/٣

ولم يذكر سرقة أهل العدل من أهل البغي وعكسه، وفي "كافي الحاكم": ((رجلٌ من أهل العدلِ أغارَ على عسكرِ البغي ليلاً، فسرقَ من رجلٍ منهم مالا، فجاء به إلى إمامِ العدلِ لا يَقْطَعُهُ؛ لأنَّ لأهلِ العدلِ أخذَ أموالهم على وجهِ السرقةِ، وبمسكِّه إلى أن يتوبوا أو يموتوا، وفي العكس: لو أُخِذَ بعدَ ذلكَ فأتى به إمامُ أهلِ العدلِ لم يَقْطَعُهُ أيضاً؛ لأنَّه مُحَارِبٌ يَسْتَحِلُّ هذا)). اهـ ملخصاً.

[١٩١٠٧] (قوله: من جرّز) [٣/٢٠٢] هو على قسمين، حرّز بنفسه: وهو كلُّ بقعةٍ معدَّةٍ للإحرازِ ممنوعٍ من الدُّخُولِ فيها إلّا بإذنِ كاللُّوْرِ والخوانِيسِ والخيمِ والخزائنِ والصَّنَادِقِ، أو غيره: وهو كلُّ مكانٍ غيرِ معدٍّ للإحرازِ وفيه حافظٌ كالمساجِدِ والطُّرُقِ والصَّحَرَاءِ، وفي "القنية" (٤): ((لو سَرَقَ المدفونُ في مفازةٍ يُقْطَعُ))، "بحر" (٥).

قلت: وجزمَ "المقدسي" بضعفِ ما في "القنية" كما نذكره (٦) في النَّبَاشِ.

[١٩١٠٨] (قوله: بمَرَّةٍ واحدة) فلو أخرج بعضه، ثمَّ دخل وأخرج باقيه لم يُقْطَعْ،

"زيلعي" (٧) وغيره.

(١) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٥/ب.

(٢) "البدائع": كتاب السرقة - فصل وأما الذي يرجع إلى المسروق فيه ٨٠/٧.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٥.

(٤) "القنية": كتاب السرقة ق ٦١/ب.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٥.

(٦) المقولة [١٩٢١٢] قوله: ((وَبَيْش)).

(٧) "تبين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٢/٣ بتصرف.

اتَّحَدَ مَالِكُهُ أَمْ تَعَدَّدَ.....

قلت: وهذا لو أخرجَهُ إلى خارج الدَّارِ لِمَا في "الجوهرة"^(١): ((ولو دخل داراً فسرَقَ من بيتٍ منها درهماً فأخرجَهُ إلى صحنِها، ثمَّ عادَ فسرَقَ درهماً آخرَ، وهكذا حتَّى سرَقَ عشرةً فهذه سرقةٌ واحدةٌ، فإذا أخرجَ العشرةَ مِنَ الدَّارِ قُطِعَ، وإنَّ خرجَ في كلِّ مرَّةٍ مِنَ الدَّارِ ثمَّ عادَ حتَّى فعلَ ذلكَ عشرَ مرَّاتٍ لم يُقَطَّعْ؛ لأنَّها سرقاتٌ)) اهـ، ومثلهُ في "التاترخانية"^(٢)، لكنَّ ذكرَ في "الجوهرة"^(٣) أيضاً: ((لو أخرجَ نصاباً من حرزٍ مرتينِ فصاعداً، إنَّ تحلُّلَ بينهما اطلاعُ المالكِ فأصلحَ النَّقْبَ أو أغلقَ البابَ فالإخراجُ الثاني سرقةٌ أخرى، فلا يجبُ القطعُ إذا كانَ المخرجُ في كلِّ دفعةٍ دونَ النَّصابِ، وإنَّ لم يتخلَّلْ ذلكَ قُطِعَ)) اهـ، ومثلهُ في "النَّهر"^(٤) عن "السَّراج" قبيلَ فصلِ القطعِ، فقوله: ((وإنَّ لم يتخلَّلْ ذلكَ قُطِعَ)) يقتضي أنَّه لو أخرجَ بعضَ النَّصابِ إلى خارجِ الدَّارِ، ثمَّ عادَ قبلَ اطلاعِ المالكِ وإصلاحِهِ النَّقْبَ أو إغلاقِهِ البابَ أَنَّهُ يُقَطَّعُ، وهو خلافُ ما أطلقَهُ هو وغيرُهُ من عدمِ القطعِ كما علمت؛ لأنَّه لم يصدَّقْ عليه أَنَّهُ في كلِّ مرَّةٍ أخرجَ نصاباً من حرزٍ بل بعضَ نصابٍ، نعم اطلاعُ المالكِ لَهُ اعتبارٌ في مسألةٍ أُخرى ذكرَها في "الجوهرة"^(٥) أيضاً: وهي: ((لو نَقَبَ البَيْتَ ثمَّ خرجَ ولم يأخذَ شيئاً إلَّا في اللَّيلةِ الثَّانِيَةِ، إنَّ كانَ ظاهراً وَعَلِمَ بِهِ رَبُّ المنزلِ ولم يسدَّهُ لم يُقَطَّعْ، وإلَّا قُطِعَ)) اهـ، ووجهُ ظاهِرٍ، وهو أَنَّهُ لو عَلِمَ بِهِ وَلَمْ يسدَّهُ لم يبقَ حرزاً، وإلَّا بقيَ حرزاً، إذ لو لم يبقَ حرزاً لَزِمَ أَنْ لا تتحقَّقَ سرقةٌ بعدَ هتِكِ الحرزِ.

[١٩١٠٩] قوله: اتَّحَدَ مَالِكُهُ أَمْ تَعَدَّدَ فلو سرَقَ واحدٌ من جماعةٍ قُطِعَ، ولو سرَقَ اثنانِ نصاباً من واحدٍ فلا قُطِعَ عليهما، فالعبرةُ لِلنَّصابِ في حقِّ السَّارقِ لا للمسروقِ منه، بشرطِ أَنْ يكونَ الحرزُ

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٢) "التاترخانية": كتاب السرقة - الفصل الثاني في الشرائط التي لا بدَّ منها لوجوب القطع ٥/١٦١.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(٤) "النَّهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ق ٣١٦/١.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(لا شبهة ولا تأويل فيه) وثبت ذلك عند الإمام كما سيصح (فيقطع إن أقر بها مرة) والله رجع "الثاني" (طاعاً) فإقراره بها مكرهاً باطل، ومن المتأخرين من أفتى بصحته، "ظهيرية"^(١). زاد "القهيستاني"^(٢) - معزياً لـ "خزانة المفتين" -: ((ويحل ضربه ليقر))

واحداً، فلو سرق نصاباً من منزلين فلا قطع، والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد، حتى لو سرق من عشرة أنفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهماً قطع، بخلاف ما إذا كانت الدار عظيمة فيها حجر كما في "البدائع"^(٣)، "بحر"^(٤)، وستأتي^(٥) مسألة الحجر.

[١٩١١٠] (قوله: لا شبهة ولا تأويل فيه) أخرج بالأول السرقة من دار أبيه ونحوه، وبالثاني سرقة مصحف لتأويل أخذه للقراءة، أفاده "ط"^(٦).

[١٩١١١] (قوله: وثبت ذلك إلخ) لا يصح كون ذلك جزءاً من التعريف، بل هو شرط لقطع كما أفاده بقوله: ((فيقطع إن أقر مرة أو شهد رجلان إلخ))، تأمل.

[١٩١١٢] (قوله: والله رجع "الثاني") أي: "أبو يوسف"، وكان أولاً يقول: لا يقطع إلا إذا أقر مرتين في مجلسين مختلفين كما في "الزيلي"^(٧).

[١٩١١٣] (قوله: ومن المتأخرين من أفتى بصحته) مقتضى صنيعه أن ذلك صحيح في حق القطع. ولا يخفى ما فيه؛ لأن القطع حد يسقط بالشبهة، والإنكار أعظم شبهة، مع أنه سيأتي^(٨) أنه لا قطع بنكول عن اليمين، وأنه لو أقر ثم هرب لا يتبع، فيتعين حمل ما ذكره على صحته في حق الضمان.

(١) "الظهيرية": كتاب السرقة - الفصل الرابع في ظهور السرقة وقطاع الطريق ق ١٥٧/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠١/٢.

(٣) "البدائع": كتاب السرقة ٧٨/٧.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٥) "المقولة" [١٩٢٦٩] قوله: ((لأن كل حجر جزء)).

(٦) "ط": كتاب السرقة ٤١٩/٢.

(٧) "تبين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٣/٣.

(٨) "المقولة" [١٩١٣١] قوله: ((ولا قطع بنكول)).

وَسُنْحَقُّهُ^(١)، (أَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ) وَلَوْ عَبْدًا شَرَطَ^(٢) حَضْرَةَ مَوْلَاهُ، وَلَا تُقْبَلُ عَلَى إِقْرَارِهِ وَلَوْ بِحَضْرَتِهِ^(٣) (وَسَأَلَهُمَا الْإِمَامُ: كَيْفَ هِيَ؟ وَأَيْنَ هِيَ؟ وَكَمْ هِيَ؟) زَادَ فِي "الدَّرر": ((مَا هِيَ؟ وَمَتَى هِيَ؟)) (وَمَنْ سَرَقَ؟ وَبَيْنَاهَا) احْتِيَالًا لِلدَّرءِ، وَيَحْبِسُهُ حَتَّى يَسْأَلَ عَنِ الشُّهُودِ؛

[١٩١١٤] (قَوْلُهُ: أَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ) فَلَا يُقْبَلُ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ لِلْقَطْعِ بِلِ الْمَالِ، وَكَذَا الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ كَمَا فِي "كَافِي الْحَاكِمِ".

[١٩١١٥] (قَوْلُهُ: وَلَوْ عَبْدًا) تَعْمِيمٌ لِلضَّمِيرِ فِي ((عَلَيْهِ)) الْمُقْتَدِرِ بَعْدَ قَوْلِهِ: ((أَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ)) وَسَيَأْتِي^(٤) الْكَلَامُ عَلَى سَرَقَةِ الْعَبْدِ فِي الْبَابِ الْآتِي.

[١٩١١٦] (قَوْلُهُ: وَسَأَلَهُمَا الْإِمَامُ: كَيْفَ هِيَ؟) يَعْلَمُ أَنَّهُ أَخْرَجَ مِنَ الْحِرْزِ أَوْ نَاوَلَ مَنْ هُوَ خَارِجٌ، وَأَيْنَ هِيَ؟ لِيَعْلَمَ أَنَّهَا لَيْسَتْ فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَكَمْ هِيَ؟ لِيَعْلَمَ أَنَّهَا نَصَابٌ أَمْ لَا.

[١٩١١٧] (قَوْلُهُ: زَادَ فِي "الدَّرر" "٥") نَقَلَهُ فِي "الْبَحْر" ^(٦) أَيْضًا عَنْ "الْهِدَايَةِ" ^(٧) وَقَالَ: ((السُّؤَالُ عَنِ الْمَاهِيَةِ لِإِطْلَاقِهَا عَلَى اسْتِرَاقِ السَّمْعِ وَالنَّقْصِ مِنْ أَرْكَانِ الصَّلَاةِ، وَعَنِ الزَّمَانِ لِاحْتِمَالِ التَّقَادُمِ؛ زَادَ فِي "الْكَافِي" ^(٨) أَنَّهُ يَسْأَلُهُمَا عَنِ الْمَسْرُوقِ؛ إِذْ سَرَقَ كُلُّ مَالٍ لَا تُوجِبُ الْقَطْعَ)).

[١٩١١٨] (قَوْلُهُ: وَمَنْ سَرَقَ؟) [٣/٣] لِيَعْلَمَ أَنَّهُ ذُو رَحِمٍ مُحَرَّمٌ مِنْهُ أَمْ لَا.

[١٩١١٩] (قَوْلُهُ: وَبَيْنَاهَا) أَي: الْمَذْكُورَاتِ، وَهُوَ عَظْفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَسَأَلَهُمَا)).

[١٩١٢٠] (قَوْلُهُ: احْتِيَالًا) عِلَّةٌ لِلسُّؤَالِ.

[١٩١٢١] (قَوْلُهُ: وَيَحْبِسُهُ حَتَّى يَسْأَلَ عَنِ الشُّهُودِ) أَي: عَنِ عَدَالَتِهِمْ، قَالَ فِي "الشَّرْحِ النَّبَلَايَةِ" ^(٩):

(١) ص ٣١٤ - وما بعدها "در".

(٢) فِي "د": ((بَشَرَطَ)).

(٣) فِي "د" زِيَادَةٌ: ((خَانِيَةٌ مِنَ الْمَأْذُونِ))، بَعْدَ قَوْلِهِ: ((بِحَضْرَتِهِ)).

(٤) ص ٣٩١ - "در".

(٥) "الدَّرر والغرر": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٧٨/٢.

(٦) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٥٧/٥.

(٧) "الْهِدَايَةِ": كِتَابُ السَّرَقَةِ ١١٨/٢.

(٨) "كَافِي النَّسْفِي": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٣/٣ ٢٢٧/٢.

(٩) "الشَّرْحِ النَّبَلَايَةِ": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٧٨/٢. (هَامِشُ "الدَّرر والغرر").

لعدم الكفالة في الحدود، وَيَسْأَلُ الْمُقِرُّ عَنِ الْكُلِّ إِلَّا الزَّمَانَ، وما في "الفتح": (١).....

((يشيرُ إلى ما قاله "الكمال" (١): إِنَّ الْقَاضِيَ لَوْ عَرَفَ الشُّهُودَ بِالْعَدَالَةِ قَطَعَهُ اهـ، وَلَعَلَّهُ عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ الْقَاضِيَ يَقْضِي بَعْلِيهِ، وَهُوَ خِلَافُ الْمُخْتَارِ الْآنَ)) اهـ، وَهَذَا اشْتِبَاهٌ فَإِنَّ قَضَاءَهُ بِالْقَطْعِ بِالْبَيِّنَةِ لَا بَعْلِيهِ، وَعِلْمُهُ بِعَدَالَةِ الشُّهُودِ الْمُتَوَقِّفُ عَلَيْهَا الْقَضَاءُ بِالْقَطْعِ لَيْسَ قَضَاءً بِهِ، "حَمَوِيٌّ".

١٩٤/٣

قلت: على أنه مر (٢) في الباب السَّابِقُ أَنَّ فِي حَقَّقِهِ تَعَالَى يَقْضِي الْقَاضِيَ بَعْلِيهِ اتِّفَاقًا، وَقَدْ صَرَّحَ فِي "البحر" (٣) عَنْ "الكشف" (٤): بِأَنَّ وَجوبَ الْقَطْعِ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى عَلَى الْخُلُوصِ.

(١٩١٢٢) (قوله: لعدم الكفالة في الحدود) لأنه إذا جازَ أَخَذَ الْكَفِيلَ بِالنَّفْسِ لَا يُحْسِنُ.

(١٩١٢٣) (قوله: إِلَّا الزَّمَانَ) لِأَنَّ تَقَاذُمَ الْعَهْدِ لَا يَمْنَعُ صَحَّةَ الْإِقْرَارِ بِهَا، "نُوح" عَنْ "المبسوط" (٥) و"المحيط" (٦)، وَاعْتَرَضَهُ "الْحَمَوِيُّ": ((بأنه يجوزُ أَنْ تَكُونَ السَّرْقَةُ فِي صِيَاهُ فَلَا يُحَدُّ)).

قلت: لَكِنْ قَالَ فِي "حَاوِي الزَّاهِدِي": ((لَوْ ثَبَّتَتِ السَّرْقَةُ بِالْإِقْرَارِ لَا يَلْزَمُ السُّؤَالُ عَنْ زَمَانِهَا

(قوله: وَلَعَلَّهُ عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ الْقَاضِيَ يَقْضِي بَعْلِيهِ إلخ) الظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ بِالْقَضَاءِ بَعْلِيهِ الْعَمَلُ بِهِ مُطَقًّا لِلْعِلَّةِ الْمَذْكُورَةِ، وَتَقَدَّمَ أَنَّهُ لَا يَقْضِي بِهِ لَوْ فِي حَقَّقِهِ تَعَالَى، وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ الْمَعْرُوفُ عَلَيْهِ.

(قوله: وَاعْتَرَضَهُ "الْحَمَوِيُّ": بِأَنَّهُ يَجُوزُ إلخ) قَدْ يُقَالُ: إِنَّ وَجْهَ اسْتِثْنَاءِ الزَّمَانِ هُوَ الْاِكْتِفَاءُ عَنْهُ بِالسُّؤَالِ عَنِ الْمَاهِيَةِ الْمَأْخُوذِ فِيهَا قَيْدُ التَّكْلِيفِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى بَيَانِهِ بِمُخَصَّصِهِ، لَكِنْ يَرِدُ عَلَى هَذَا: أَنَّهُ كَانَ يُمْكِنُ الْاِكْتِفَاءُ بِالسُّؤَالِ عَنْهَا عَنِ بَيَانِ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ مَثَلًا ثُمَّ هُوَ دَاخِلٌ فِي السُّؤَالِ عَنِ الْمَاهِيَةِ، ثُمَّ إِنَّ الظَّاهِرَ: أَنَّ مَرَادَ "الْأَسْرَارِ" أَنَّهُ لَوْ أَقْرَأَ بِالسَّرْقَةِ مَنْ هُوَ أَهْلٌ لِإِقَامَةِ الْحَدِّ، وَسُئِلَ كَمَا هُوَ لَازِمٌ ثُمَّ أَقْرَأَ أَنَّهُ سَرَقَ فِي صِيَاهُ لَا يَكُونُ هَذَا رَجُوعًا عَنْ إِقْرَارِهِ السَّابِقِ، بَلْ هُوَ إِقْرَارٌ آخَرُ، وَلَيْسَ الْمُرَادُ أَنَّهُ إِذَا أَقْرَأَ بِالسَّرْقَةِ فِي حَالِ صِيَاهُ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى ذَلِكَ يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ، فَإِنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَيْهِ كَمَا لَوْ أَقْرَأَ بِالزَّيْنِ فِي حَالِ صَغَرِهِ.

(١) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٧/٥

(٢) ص ٢٥٩ - "در".

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٦٨/٥.

(٤) "كشف الأسرار": باب معرفة أحكام الخصوص ٢٣٠/١.

(٥) "المبسوط": كتاب السرقة ٦٩/٩.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة - الفصل السادس في ظهور السرقة ١/٤٤٥ ب.

((إِلَّا الْمَكَانَ)) تحريف، "نهر"^(١) (وصحَّ رُجوعُهُ عن إقرارِهِ بها) وإن ضَمِنَ المَالَ، وكذا لو رجعَ أحدهم، أو قال: هو مالي، أو شَهِداً على إقرارِهِ بها وهو يَحْجِدُ أو يَسْكُتُ فلا قَطْع، "شرح وهبانية"^(٢) (فإنَّ أقرَّ بها ثمَّ هرب، فإنَّ في فَوْرِهِ لا يُتَّبَعُ بخلاف الشَّهادة) كذا نقلُهُ "المُصنَّف"^(٣) عن "الظَّهيرية"^(٤)،

حَتَّى قَالَ في "إسنع": لو قَالَ: سَرَقْتُ في زَمَانِ الصَّبَا يُقَطَّعُ وَلَا يَلْتَفَتُ إِلَى قَوْلِهِ)) اه، وَلَفْظُ ((إسنع)) رَمَزَ لِكِتَابِ "الْأَسْرَارِ".

[١٩١٢٤] (قَوْلُهُ: إِلَّا الْمَكَانَ الْمُنَاسِبُ: ((وَالْإِلَّا الْمَكَانَ)) بِالْعَطْفِ، لِأَنَّهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥) اسْتَشْنَى الزَّمَانَ وَالْمَكَانَ.

[١٩١٢٥] (قَوْلُهُ: تحريف) أَي: لَجَوَازِ أَنْ يَكُونَ فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَالْمُرَادُ أَنَّ ذِكْرَ الْمَكَانِ فِي عِبَارَةِ "الْفَتْحِ" غَيْرُ صَحِيحٍ.

[١٩١٢٦] (قَوْلُهُ: وكذا لو رجعَ أحدهم) أَي: أَحَدُ السَّارِقِينَ الْمَقْرِنَ.

[١٩١٢٧] (قَوْلُهُ: أو قَالَ) أَي: أَحَدُ السَّارِقِينَ.

[١٩١٢٨] (قَوْلُهُ: أو شَهِداً على إقرارِهِ) أَي: إقرارِ السَّارِقِ.

[١٩١٢٩] (قَوْلُهُ: فلا قَطْع) أَي: فِي الْمَسَائِلِ الثَّلَاثِ، أَمَّا فِي الْأَوَّلِينَ فَلَأَنَّهُ إِذَا سَقَطَ عَنِ الْبَعْضِ لَشَبْهَةِ سَقَطَ عَنِ الْبَاقِيْنَ كَمَا فِي "الْكَافِي"، وَالرُّجُوعُ وَدَعْوَى الْمُنْكَ شَبْهَةٌ، وَأَمَّا فِي الثَّلَاثَةِ فَلَأَنَّ جَحْوَذَ الْإِقْرَارِ بِمَنْزِلَةِ الرُّجُوعِ، وَهُوَ لَوْ أَقْرَأَ صَرِيحاً يَصِحُّ رُجُوعُهُ فَكَذَا لَوْ شَهِداً عَلَى إقرارِهِ، وَالسُّكُوتُ فِي بَابِ الشَّاهِدَةِ جَعَلَ إنْكَاراً حَكْماً كَمَا ذَكَرَهُ "المُصنَّف"^(٦).

(١) "النهر": كتاب السرقة ٣/١٣ ب.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الخلود - مسائل السرقة: ق ١/٣٣ أ - ب، ق ١/٣٤ أ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب السرقة ١/٢٣٣ ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب السرقة - الفصل الرابع في ظهور السرقة وقطاع الطريق ق ١/١٥٧ أ.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٧.

(٦) "المنح": كتاب السرقة ١/٢٣٣ ب.

ونقله "شارح الوهبانية" بلا قيد الفورية (ولا قطع بنكول) و^(١) إقرار موئى على عبده بها وإن لزم المال؛ لإقراره على نفسه (و) السارق (لا يفتى بعقوبته) لأنه حور، "تجنيس"، وعزاه "القهستاني"^(٢) لـ "الواقعات" معللاً بأنه خلاف الشرع، ومثله في "السراجية"^(٣)،..

[١٩١٣٠] (قوله: ونقله "شارح الوهبانية"^(٤) إلخ) حاصل ما نقله عن "المبسوط"^(٥): ((أنه لو أقر ثم هرب لم يقطع ولو في فوره؛ لأن الهرب دليل الرجوع، ولو رجع لا يقطع، فكذا إذا هرب بل يضمن المال، وأما لو هرب بعد الشهادة ولو قبل الحكم فإن أخذ في فوره قطع، وإلا لا، فإن حد السرقة لا يقام بالبينّة بعد التّقديم، والعارض في الحدود بعد القضاء قبل الاستيفاء كالعارض قبل القضاء)) اهـ، وبه ظهر أن قول "المصنف" - تبعاً لـ "الظهريّة": ((فإن في فوره لا يثنع^(٦)) - صوابه: ولو في فوره، ليعلم أنه بعد التّقديم لا يقطع أيضاً، وأجيب: بأنه قيد بالفورية ليصحّ قوله: ((بخلاف الشهادة))؛ لأنه بعد التّقديم لا يخالف الإقرار الشهادة في عدم القطع، على أنه إذا كان لا يقطع بالهرب في فور الإقرار لا يقطع بعد التّقديم فيه بالأولى كما أفاده "ح"^(٧)، لكن لا يخفى ما في العبارة من الإيهام، والعبارة المحرّرة عبارة "كافي الحاكم"، وهي: ((وإذا أقر بالسرقة ثم هرب لم يطلب، وإن كان ذلك بشهود طلب ما دام في فوره ذلك)).

[١٩١٣١] (قوله: ولا قطع بنكول) أي: نكول السارق عن الحلف عند القاضي.

[١٩١٣٢] (قوله: لإقراره على نفسه) علة للزوم المال في المسألتين؛ لأن النكول إقرار معني، وإقرار السيّد على عبده يوجب توجه المطالبة على نفسه، أفاده "ط"^(٨).

(١) في "د": (أو إقرار).

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢.

(٣) "السراجية": كتاب السرقة - باب الخصومة في السرقة والإقرار ٣٧٦/١. (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١١٣/١.

(٥) "المبسوط": كتاب السرقة ١٩١/٩ وما بعدها.

(٦) في النسخ جميعها: ((لا يقطع))، وما أبتناه من عبارة "الظهريّة"، وهو الموافق لعبارة "المصنف" المتقدمة ص ٣١١ - "در".

(٧) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٦/ب.

(٨) "ط": كتاب السرقة ٤٢٠/٢.

وَقَالَ عَنْ "التَّحْنِيسِ" عَنْ "عَصَامٍ": أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ سَارِقٍ يُنْكِرُ، فَقَالَ: عَلَيْهِ الْيَمِينُ، فَقَالَ
الْأَمِيرُ: سَارِقٌ وَيَمِينٌ!! هَاتُوا بِالْأَسْوَطِ، فَمَا ضَرَبُوهُ عَشْرَةً حَتَّى أَقْرَأَ، فَأَتَانِي بِالسَّرْقَةِ،
فَقَالَ: سُبْحَانَ اللَّهِ!! مَا رَأَيْتُ جَوْرًا أَشَبَهَ بِالْعَدْلِ مِنْ هَذَا. وَفِي إِكْرَاهِ "الْبِرَازِيَّةِ"^(١):
(مِنْ الْمَشَايخِ مَنْ أَتَى.....)

[١٩١٣٣] (قَوْلُهُ: نَقَلَ أَي: فِي "الْقُهِسْتَانِي"^(٢)، وَمِثْلُهُ فِي "الدَّخِيرَةِ"، وَهُوَ تَأْيِيدٌ لِمَا قَبْلَهُ حَيْثُ
سَمَّاهُ جَوْرًا شَبِيهًا بِالْعَدْلِ.

مطلب: ترجمة عصام بن يوسف

[١٩١٣٤] (قَوْلُهُ: عَنْ "عَصَامٍ") هُوَ "عَصَامُ بْنُ يَوْسُفَ" مِنْ أَصْحَابِ "أَبِي يَوْسُفَ" وَ"مُحَمَّدٍ".
وَمِنْ أَقْرَانِ "مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ" وَ"أَبْنِ رُسْتَمَ" وَ"أَبِي حَفْصَ الْبَخَارِيِّ".
[١٩١٣٥] (قَوْلُهُ: أَنَّهُ سُئِلَ) أَي: سَأَلَهُ "حَيَّانُ بْنُ جَبَلَةَ"^(٣) أَمِيرُ بَلْخِ، "رَمْلِي".
[١٩١٣٦] (قَوْلُهُ: سَارِقٌ وَيَمِينٌ) تَعَجَّبَ مِنْ طَلَبِ الْيَمِينِ مِنْهُ، فَإِنَّهُ لَا يَبَالِي لِإِقْدَامِهِ عَلَى مَا هُوَ
أَشَدُّ جَنَاحَةً، لَكِنَّ الشَّرْعَ لَمْ يَجْعَلْهُ هَذَا.
[١٩١٣٧] (قَوْلُهُ: فَقَالَ) أَي: عَصَامُ.
[١٩١٣٨] (قَوْلُهُ: مَا رَأَيْتُ جَوْرًا إِلَّا) سَمَّاهُ جَوْرًا بِاعْتِبَارِ الصُّورَةِ، وَإِلَّا فَهُوَ عَدْلٌ حَيْثُ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": مَا رَأَيْتُ جَوْرًا) أَشَبَهَ بِالْعَدْلِ مِنْ هَذَا الْإِلْحَاقِ وَفِي شَرْحِ "مَنْظُومَةِ الْكَتَرِ": فَلَوْ حَسُنَتْ نِيَّةُ
الْأَمِيرِ وَكَانَ ذَا رَأْيٍ حَلَّ لَهُ فَعْلُ نَجْوٍ هَذَا، لَكِنَّهُ نَادِرٌ فِي هَذَا الزَّمَنِ، فَالْأَوَّلَى الْمَنْعُ كَيْلًا يَتَحَاسَرُ الظُّلْمَةُ عَلَى مِثْلِهِ.
(قَوْلُهُ: وَهُوَ تَأْيِيدٌ لِمَا قَبْلَهُ حَيْثُ سَمَّاهُ جَوْرًا شَبِيهًا بِالْعَدْلِ) الْأَظْهَرُ: أَنَّهُ مُقَابِلٌ لِمَا قَبْلَهُ لَا مُؤَيِّدٌ
لَهُ، فَإِنَّهُ عَدْلٌ حَيْثُ تَوَصَّلَ إِلَى إِظْهَارِ الْحَقِّ فَلَا يَكُونُ جَوْرًا مُحَضًّا، وَعَلَى الْأَوَّلِ هُوَ جَوْرٌ مُحَضٌّ.

(١) "البرازية": ١٣١/٦ نقلاً عن "المحيط" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢.

(٣) فِي "ب" وَ"م" وَ"ك" وَ"ل": ((حَبَّانٌ)) بَالِيَاءٌ، وَهُوَ تَصْحِيفٌ، وَالتَّصْحِيفُ مِنَ "الْأَكْصَلِ"، وَهُوَ حَيَّانُ بْنُ جَبَلَةَ: مَوْلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ
طَاهِرٍ، كَانَ لَهُ دَوْرٌ قِيَادِي بَارِزٌ فِي قَضِيَةِ خُرُوجِ لَمَّا زِيَارَ عَلَى الْمُعْتَصِمِ بِاللَّهِ، (ت ٢٢٤هـ)، ("تاريخ الضري" ٨٩/٩ - ٩٣).

(٤) الَّذِي فِي التَّقْرِيرَاتِ ((جَوَارًا))، وَهُوَ خَطَأً.

بصحة إقراره بها مكرهاً، وعن "الحسن": يَجِلُّ ضَرْبُهُ حَتَّى يُقَرَّ مَا لَمْ يَظْهَرْ الْعَظُمُ))، ونقل "المصنف" ^(١) عن "ابن العز" الحنفى ^(٢): ((صَحَّ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «أَمَرَ الزُّبَيْرُ بْنُ الْعَوَّامِ» بِتَعْدِيبِ بَعْضِ الْمُعَاهِدِينَ حِينَ كَتَمَ كَنْزَ "حُيَّيِّ بْنِ أَخْطَبٍ" فَفَعَلَ، فَدَلَّاهُمْ عَلَى الْمَالِ)) ^(٣) قال: وهو الذي يَسْعُ النَّاسَ، وعليه العمل، وإِلَّا فَالْشَّهَادَةُ عَلَى السَّرَقَاتِ أُنْذِرُ الْأُمُورِ..

تَوَصَّلَ بِهِ إِلَى إِظْهَارِ الْحَقِّ، وَتَقَدَّمَ أَنَّ لِلْقَاضِي تَعْزِيرَ الْمُتَّهِمِ، وَقَدَّمْنَا ^(٤) بَيَانَهُ.

١٩١٣٩: (قَوْلُهُ: بِصَحَّةِ إِقْرَارِهِ بِهَا مُكْرَهًا) أَي: فِي حَقِّ الضَّمَانِ لَا فِي حَقِّ الْقَطْعِ، كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٥).

١٩١٤٠: (قَوْلُهُ: وَعَنْ "الْحَسَنِ") هُوَ "ابْنُ زِيَادٍ" [ب/٣/٣] مِنْ أَصْحَابِ "الإِمَامِ".

مطلب في جواز ضرب السارق حتى يُقَرَّ

١٩١٤١: (قَوْلُهُ: يَجِلُّ ضَرْبُهُ إِنْ لَمْ يَصْرَحْ "الْحَسَنُ" بِهِ بَلْ هُوَ مَفْهُومٌ كَلَامِيهِ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٦): ((وَسُئِلَ "الْحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ": أَيَجِلُّ ضَرْبُ السَّارِقِ حَتَّى يُقَرَّ؟ قَالَ: مَا لَمْ يُقَطَّعَ اللَّحْمُ لَا يَتَبَيَّنُ الْعَظْمُ، وَلَمْ يَزِدْ عَنِي هَذَا)) أَهَذَا كَلَامُ "الْبَحْرِ"، وَهُوَ ضَرْبُ مَثَلٍ، أَي: مَا لَمْ يُعَاقَبْ لَا تَظْهَرُ السَّرْقَةُ، فَفِي عِبَارَةِ "الشَّارَحِ" سَقَطَ مِنَ الْكَاتِبِ أَوْ مِنْ قَلَمِهِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ فِي شَرْحِهِ عَلَى "الْمُلْتَقَى" ^(٧) ذَكَرَ عِبَارَةَ "الْحَسَنِ" عَلَى وَجْهِهَا، فَلَمْ يَكُنْ مَا هُنَا تَصَرُّفًا مِنْهُ بِسَوْءِ فَهْمِهِ، إِذْ لَمْ نَعْهَدْ هَذَا "الشَّارَحَ" الْفَاضِلَ وَصَلَ فِي الْبَلَادَةِ إِلَى مَا زَعَمَهُ مَنْ هُوَ مُؤَلَّغٌ بِالْإِعْتِرَاضِ عَلَيْهِ، فَافْهَمْ.

١٩١٤٢: (قَوْلُهُ: عَنْ "ابْنِ الْعَزِّ") أَي: فِي كِتَابِهِ: "التَّنْبِيهِ عَلَى مَشْكَالَاتِ الْهَدَايَةِ"؛ حَيْثُ قَالَ: ((الَّذِي عَلَيْهِ جَمْهُورُ الْفَقْهَاءِ فِي الْمُتَّهِمِ بِسَرَقَةٍ وَخَوَّهَا أَنْ يُنْظَرَ، فَإِنَّمَا أَنْ يَكُونَ مَعْرُوفًا بِالْبَرِّ لَمْ تَحْزُرْ مَطَالِبَتُهُ وَلَا عَقُوبَتُهُ، وَهَلْ يُحْصَفُ؟ قَوْلَانِ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: يُعَزَّرُ مُتَّهِمُهُ، وَإِنَّمَا أَنْ يَكُونَ بِمَجْهُولٍ

(١) "المنح": كتاب السرقة ١/ ٢٣٤/أ.

(٢) تقدمت ترجمته ٣٣٨/٦.

(٣) انظر ترجمته في الصحيفة التالية.

(٤) المقولة [١٩٠١٤] قوله: ((للقاضي تعزير المتهم)).

(٥) المقولة [١٩١١٣] قوله: ((وَمِنْ الْمُتَأَخِّرِينَ مَنْ أَفْتَى بِصَحَّتِهِ)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة ٥/ ٥٦.

(٧) "الدر المنلق": باب السرقة - فروع ١/ ٦٢٨ (هامش "جمع الأنهر").

ثُمَّ نَقَلَ^(١) عَنْ "الزَيْلَعِيِّ" فِي آخِرِ بَابِ قَطْعِ الطَّرِيقِ: ((جَوَازَ ذَلِكَ سِيَّاسَةً))، وَأَقْرَأَ "المَصْنَفُ" تَبَعًا لـ "الْبَحْرِ"^(٢) وَ"ابْنِ الْكَمَالِ"، زَادَ فِي "النَّهْرِ": ((وَيَنْبَغِي التَّعْوِيلُ عَلَيْهِ فِي زَمَانِنَا...))

إِخَالٍ فَيُحْبَسُ حَتَّى يُكْشَفَ أَمْرُهُ، قِيلَ: شَهْرًا، وَقِيلَ: بِاجْتِهَادِ وَلِيِّ الْأَمْرِ، وَإِنْ كَانَ مَعْرُوفًا بِالْفُجُورِ، فَقَالَتْ طَائِفَةٌ: يَضْرِبُهُ الْوَالِي أَوْ الْقَاضِي، وَقَالَتْ طَائِفَةٌ: يَضْرِبُهُ الْوَالِي دُونَ الْقَاضِي، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَا يَضْرِبُهُ، وَقَدْ ثَبَتَ فِي الصَّحِيحِ^(٣) أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ "الزُّبَيْرَ بْنَ الْعَوَّامِ" أَنْ يَمَسَّ بَعْضَ الْمَعَاهِدِينَ بِالْعَذَابِ لَمَّا كَتَمَ إِخْبَارَهُ بِالْمَالِ الَّذِي كَانَ ﷺ قَدْ عَاهَدَهُمْ عَلَيْهِ، وَقَالَ لَهُ: ((أَيْنَ كَنْزٌ حَسْبِي بِنِ أَحْطَبٍ؟))^(٤) فَقَالَ يَا مُحَمَّدُ: أَنْفَذْتُ النِّفَقَاتُ وَالْحُرُوبُ، فَقَالَ: ((الْمَالُ كَثِيرٌ وَالْمَسْأَلَةُ أَقْرَبُ))، وَقَالَ لِلزُّبَيْرِ: ((دُونَكَ هَذَا))، فَمَسَّ الزُّبَيْرُ بِشَيْءٍ مِنَ الْعَذَابِ، فَدَلَّهِمْ عَلَى الْمَالِ، وَهُوَ الَّذِي يَسْعُ النَّاسَ، وَعَلَيْهِ الْعَمَلُ الْإِخْلَاقُ، وَتَمَامُهُ فِي "الْمَنْحِ"^(٥).

١٩٥/٣ (قَوْلُهُ: ١٩١٤٣) (قَوْلُهُ: ثُمَّ نَقَلَ) أَي: "المَصْنَفُ"، وَقَوْلُهُ: ((جَوَازَ ذَلِكَ)) أَي: جَوَازَ ضَرْبِ الْمُتَّهَمِ؛ حَيْثُ قَالَ - نَقْلًا عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ"^(٦) -: ((وَمِنْهَا - أَي: وَمِنَ السِّيَاسَةِ - مَا حُكِيَ عَنِ الْفَقِيهِ "أَبِي بَكْرٍ الْأَعْمَشِ" أَنَّ الْمُدْعَى عَلَيْهِ إِذَا أَنْكَرَ فَلِلْإِمَامِ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ بِأَكْبَرِ رَأْيِهِ، فَإِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ سَارِقٌ وَأَنَّ الْمَسْرُوقَ عِنْدَهُ عَاقِبُهُ، وَجُوزَ ذَلِكَ كَمَا لَوْ رَأَاهُ الْإِمَامُ مَعَ الْفُسَاقِ فِي مَجْلِسِ الشَّرْبِ، وَكَمَا لَوْ

(قَوْلُهُ: فَقَالَ: ((الْمَالُ كَثِيرٌ وَالْمَسْأَلَةُ أَقْرَبُ)) (إِخْلَاقُ) عِبَارَةُ "الأَصْل" عَنِ مَا نَقَلَهُ "السَّنَدِيُّ" فِي الْقِصَّةِ: ((الْعَهْدُ قَرِيبٌ وَالْمَالُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ)).

(١) "المنح": كتاب السرقة - باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق/٢٤٠/ب.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٥/٧٥.

(٣) غريب لم نجده في الصحيح ولا في غيره إلا ما ذكره ابن هشام في السيرة ٣/٣٣٧ عن ابن إسحاق قال: ((وَأُتِيَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِكَتَانَةٍ مِنَ الرَّبْعِ وَكَانَ عِنْدَهُ كَنْزُ بَنِي النُّضَيْرِ فُسِّلَ عَنْهُ فَجَحَدَهُ...)) مِنْ مَرَسَلَاتِ ابْنِ إِسْحَاقَ وَانْظُرْ "مَغَازِي" الْوَاقِدِيِّ ٢/٦٦٩، وَ"الْبَدَايَةُ وَالنِّهَايَةُ" ٤/٢٢٤-٢٢٦.

(٤) حُسْبِي بِنِ أَحْطَبُ النُّضَيْرِي، جَاهِلِي، مِنَ الْأَشْدَّاءِ الْعُتَاةِ، كَانَ يُنْعَتُ بِسَيِّدِ الْحَاضِرِ وَالْبَادِي، أَدْرَكَ الْإِسْلَامَ وَأَذَى الْمُسْلِمِينَ فَأَسْرَوْهُ يَوْمَ قَرْيَظَةَ ثُمَّ قَتَلُوهُ. إِبْدَ (سيرة ابن هشام ٢/١٤٨-١٤٩).

(٥) "المنح": كتاب السرقة ١/ق/٢٣٤/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٥/٢٤٠.

لغلبة الفساد))، ويُحمَلُ ما في "التجنيس" على زمانهم، ثُمَّ نَقَلَ "المصنّف" ^(١) قبله عن "القنية" ^(٢): ((لو كُسِرَ سِنُّهُ أَوْ يَدُهُ ضَمِنَ الشَّاكِي أَرْضَهُ كَالْمَالِ، لَا لَوْ حَصَلَ ذَلِكَ بِتَسْوَرِهِ الْجِدَارَ، أَوْ مَاتَ بِالضَّرْبِ؛ لِنُدُورِهِ، وَعَنْ "الدُّخَيْرِ": ((لَوْ صَعَدَ السَّطْحَ لَيَفِرَّ خَوْفَ التَّعْذِيبِ فَسَقَطَ فَمَاتَ، ثُمَّ ظَهَرَتِ السَّرْقَةُ عَلَى يَدِ ^(٣) آخَرَ....

أَهْ يَمْنِي مَعَ السُّرَّاقِ، وَبَغْلَةُ الظَّنِّ أَجَازُوا قَتَلَ النَّفْسِ كَمَا إِذَا دَخَلَ عَلَيْهِ رَجُلٌ شَاهَرًا سَيْفَهُ وَغَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ يَقْتُلُهُ)) اهـ.

١٩١٤٤١ | (قوله: لغلبة الفساد) تمام عبارة "النهر" ^(٤): ((وَكَيْفَ يُوْتَى لِلسَّارِقِ لَيْلًا بِالْيَسِينَةِ!! بل ولا في النهار)) اهـ، يعني: لا يتوقف حواجز ضربه على إقامة البيعة حيث كان من أهل التهمة، وتقدم في التعزير أن للقاضي تعزيز المتهم، وقدمنا ^(٥) هناك عن "ابن القيم" حكاية الإجماع على ذلك، وقد سمعت أنفاً تصريح "الزيلعي" بأن هذا من السياسة، وبه يُعْنَمُ أن للقاضي فعل السياسة.

١٩١٤٥١ | (قوله: ويُحمَلُ ما في "التجنيس") وهو ما قدمه "المصنّف" ^(٦) من أنه لا يُفْتَى بعقوبة السارق.

١٩١٤٦١ | (قوله: لو كُسِرَ سِنُّهُ بَضْمٌ أَوَّلِهِ مَبْنِيًّا لِلْمَجْهُولِ، وَأَصْلُ الْعِبَارَةِ: ((لو شكك الوالي بغير حق فأثى بقائده فضرَبَ المشكوكَ عليه فكسَرَ سِنُّهُ أَوْ يَدُهُ)) إلخ.

١٩١٤٧١ | (قوله: كالمال) أي: كما بضمن لو غرَّمه الوالي مالا.

١٩١٤٨١ | (قوله: لا لو حصل) أي: لا بضمن الأرض لو حبسه الوالي فهرب وتسور جدار السجن، فحصل ما ذُكِرَ مِنْ كُسْرِ سِنِّهِ أَوْ يَدِهِ أَوْ مَاتَ بِضَرْبِ الْقَائِدِ.

(١) "المنج": كتاب السرقة - باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ ٢٤٠ ب/ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الغصب - باب في ضمان الساعي ق ٨٢/أ.

(٣) ((بد)) ساقطة من "ط".

(٤) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٣١٩ ب، وفيه: ((لغلبة الفساد)) بدل ((لغلبة الفساد)).

(٥) المقولة [١٩٠١٤] قوله: ((للقاضي تعزيز المتهم)).

(٦) ٣١٢ - "در".

كان للورثة أخذ الشاكي بديّة أيهم وبما غرّمه للسلطان؛ لتعديده في هذا التّسبب، وسيجيء في الغصّب. (قضى بالقطع بينة أو إقرار، فقال المسروق منه: هذا متاعه.....

[١٩١٤٩] (قوله: كان للورثة أخذ الشاكي بديّة أيهم) الظاهر: أنّه لا يُنافي ما مرّ^(١) عن "القنية"؛ لتعليقه بظهور تعديده هنا، أي: حيث ظهرت السرقة على يد آخر بخلاف ما مرّ^(٢)، تأمل. [١٩١٥٠] (قوله: لتعديده في هذا التّسبب) قال في "الذخيرة" بعد عزوه المسألة لـ "مجموع النوازل": ((قيل: هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة، أصله السّعيّة، غير مستقيم في حق الدّيّة؛ لأنّه صعد السطح باختياره، وقيل: هو مستقيم في الدّيّة أيضاً؛ لأنّه مكره على الصعود للفرار من حيث المعنى)) اهـ، وقوله: ((أصله السّعيّة)) أي: أنّ الأصل في ذلك تضمينهم السّاعي إذا كان بغير حق.

مطلب في ضمان السّاعي

[١٩١٥١] (قوله: وسيجيء^(٣) في الغصّب) حيث قال متناً وشرحاً: ((لو سعى إلى سلطان بمن يؤذيه، والحال أنّه لا يدفع بلا رفع إلى السلطان، أو سعى بمن يباشر الفسق ولا يمتنع بهيه، أو قال لسلطان قد يرغم وقد لا يرغم: أنّه قد وجد كنزاً فغرّمه السلطان شيئاً لا يضمن في هذه المذكورات، ولو غرم السلطان البتّة بمثل هذه السّعيّة ضمن، وكذا يضمن لو سعى بغير حق عند "محمد" زجراً [٣/٤٠٤] له، أي: للسّاعي، وبو يفتى، وعزّر، ولو السّاعي عبداً طولّب بعد عتقه، ولو مات السّاعي فلمّسعيّ به أنّ يأخذ قدر الخسران من تركته، هو الصّحيح، "جواهر الفتاوى"، ونقل "المصنّف"^(٤): أنّه لو مات المشكو عليه بسقوطه من سطح خوفاً غرّم

(قوله: الظاهر: أنّه لا يُنافي ما مرّ عن "القنية" إلخ) الظاهر: المنافاة؛ لأنّ الموضوع في المسألة الأولى ما لو شكى إليه بغير حق، وهذا إنّما يظهر فيما إذا ظهرت السرقة على يد غيره، تأمل.

(١) ص ٣١٦ - "در".

(٢) ص ٣١٦ - "در".

(٣) انظر "الدر" المقلّدة [٣١٥١٩] قوله: ((أو سعى إلى سلطان)).

(٤) "المنح": كتاب السرقة - باب أحكام قطع الطريق ١/٢٣٩ - ق ٢٤٠/ب.

لم يسرقه مني) وإنما كنت أودعته (أو قال: شهد شهودي بزور، أو: أقر هو بباطل أو ما أشبه ذلك فلا قطع).....

الشَّاكِي دَيْتُهُ، لَا لَوْ مَاتَ بِالضَّرْبِ لِدَوْرِهِ، وَقَدْ مَرَّ^(١) فِي بَابِ السَّرْقَةِ)) اهـ.

قلت: أنت خير بأن ما ذكره في باب السرقة مخالف لما عراه إليها، ثم حاصل ما ذكره من ضمان الساعي أنه لو سعى بحق لا يضمن، ولو بلا حق: فإن كان السلطان يُعَرِّمُ بمثل هذه السعاية البتة يضمن، وإن كان قد يُعَرِّمُ وقد لا يُعَرِّمُ لا يضمن، والفتوى على قول "محمد" من ضمان الساعي بغير حق مطلقاً ويعزَّر، بل قدّمنا^(٢) إباحة قتله، بل أفنى بعض مشايخ المذهب بكفره.

[١٩١٥٢] (قوله: لم يسرقه مني) المناسب عطفه بـ: أو؛ لأنه مسألة ثانية، ففي "كافي الحاكم": ((أو قال: لم يسرقه مني وإنما كنت أودعته)).

[١٩١٥٣] (قوله: فلا قطع) أمّا لو قال: عفوت عنه لم يَظِلَّ القطع، "كافي الحاكم"، أي: لأنّ القطع محض حقّ تعالى فلا يملك إسقاطه، بخلاف ما قبله؛ لأنه ثبت في ضمن ثبوت حقّ العبد، وقد بطل بإقراره فبطل ما في ضمنه، تأمل.

(قوله: قلت: أنت خير بأن ما ذكره في باب السرقة مخالف لما عراه إليها إلخ) فإن ما ذكر أنه نقله "المصنف" في السرقة لا يُوافق ما نقله عن "القنية" ولا ما نقله عن "الذخيرة"، بل هو مُلَفَّقٌ ممّا هو مذكورُ فيهما، نعم ذكر "المحشي" في الغصب: أن "المصنف" نقل ما ذكره - من أنه لو مات المشكوك عليه بسقوطه من سطح لخوفه غرم الشَّاكِي دَيْتَهُ إلخ - عن "العمادية"، وعلى ما فهمه "المحشي" أولاً - من أن موضوع المسألتين مختلف - لا مخالف.

(١) ص ٣١٦ - "در".

(٢) المقولة [١٨٩٠٦] قوله: ((والأعزّة)).

وُنْدِبَ^(١) تَلَقُّنُهُ؛ كَيْلَا يُقِرَّ بِالسَّرْقَةِ (كما) لَا قَطْعَ (لو شَهِدَ كَافِرَانِ عَلَى كَافِرٍ
وَمُسْلِمٍ بِهَا).....

[١٩١٥٤] (قوله: وَنُدِبَ تَلَقُّنُهُ) المناسبُ ذِكْرُهُ عِنْدَ قَوْلِهِ: ((إِنْ أَقْرَأَ بِهَا))، أَيْ: نُدِبَ لِلْإِمَامِ
أَنْ يَلْقَنَهُ، "كَافِي"؛ لِمَا أَخْرَجَهُ "أَبُو دَاوُدَ"^(٢): أَنَّهُ ﷺ أَتَى بِبِصٍّ قَدْ اعْتَرَفَ، وَلَمْ يُوجَدْ مَعَهُ مَتَاعٌ،

(١) في "د": ((ويندب)).

(٢) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٢٩٣/٥ عَنْ بَهْزٍ (ح)، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٣٨٠) فِي الْخُذُودِ - بَابُ التَّلْقِينِ فِي الْحَدِّ، وَابْنُ خَالْتِمْ فِي "التَّارِيخِ" -
"الْكُنَى" - ٣ - عَنْ مُوسَى بْنِ إِسْمَاعِيلَ (ح)، وَابْنِ مَاجَةَ (٢٥٩٧) فِي الْخُذُودِ - بَابُ تَلْقِينِ السَّارِقِ عَنْ سَعِيدِ بْنِ
يَحْيَى (ح)، وَالدَّارِمِيُّ (٢٣٠٨) فِي الْخُذُودِ - بَابُ الْمُعْتَرَفِ بِالسَّرْقَةِ عَنْ حُجَّاجِ بْنِ مِنْهَالٍ (ح)، وَالطَّحَاوِيُّ فِي "شَرْحِ
الْمَعَانِي" ١٦٨/٣-١٦٩ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْحُجَّاجِ، وَمُحَمَّدَ بْنِ عَوْنِ الزُّبَيْرِيِّ (ح)، وَالطَّبْرَانِيُّ ٩٠٥/٢٢ عَنْ أَسَدِ بْنِ
مُوسَى وَحُجَّاجِ بْنِ الْمِيهَالِ (ح)، وَابْنِ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْأَحَادِثِ الْمُنَانِي" (٧٣١) كَلِمَهُ
عَنْ حَمَادٍ بْنِ سُلَيْمَةَ، أَخْبَرَنَا إِسْحَاقُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي طَلْحَةَ عَنْ أَبِي الْمُنْذِرِ مَوْلَى أَبِي ذَرٍّ عَنْ أَبِي أُمَيَّةَ الْخَزُومِيِّ...
فَذَكَرَهُ، وَقَالَ: ((مَا إِخْلَاكَ سَرَقْتَ! قَالَ: بَلَى)) مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، وَأَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ ٦٧/٨ فِي قِطْعِ السَّارِقِ - بَابُ تَلْقِينِ
السَّارِقِ عَنْ ابْنِ الْمُبَارَكِ عَنْ حَمَادٍ بِهِ، وَلَمْ يَذْكُرْ ذَلِكَ إِلَّا مَرَّةً، وَقَالَ أَبُو دَاوُدَ: رَوَاهُ عَمْرُو بْنُ عَاصِمٍ عَنْ هَمَّامٍ عَنْ إِسْحَاقَ
ابْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: عَنْ أَبِي أُمَيَّةَ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ حُجَّانٌ: شَأْنُ هَمَّامٍ سَمِعَ إِسْحَاقَ عَنْ أَبِي
الْمُنْذِرِ الْبِرْدِ عَنْ أَبِي أُمَيَّةَ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ نَحْوَهُ. وَأَبُو الْمُنْذِرِ: قَالَ الذَّهَبِيُّ: لَا يُعْرَفُ. وَأَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ فِي
"الْمُرَاسِلِ" (٢٤٤) فِي الْخُذُودِ، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٣٥٨٣) فِي الْخُذُودِ - بَابُ اسْتِثْنَاءِ عِنْدَ الْحَدِّ، وَحَسَمَ يَدَ الْمُقْطُوعِ، وَأَبُو عُبَيْدٍ
الْقَاسِمُ بْنُ سَلَامٍ فِي "غَرِيبِ الْحَدِيثِ" ٢٥٨/٢، وَالطَّحَاوِيُّ ١٦٨/٣، وَ٣٢٣/٤، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٢٥/٦ فِي الْخُذُودِ - بَابُ
فِي الرَّجُلِ يُؤْتِيهِ بِهِ فَيَقَالُ: أَسْرَقَتْ؟ قَالَ: لَا؛ وَمُسَدَّدٌ كَمَا فِي "الْمَطَالِبِ الْعَالِيَةِ" (١٨٨٠)، وَالدَّارِقُطَنِيُّ ١٠٣/٣، وَابْنُ بَيْهَقٍ
٢٧١/٢، مِنْ طَرَفِ عَنِ يَزِيدَ بْنِ خُصَيْفَةَ عَنْ مُحَمَّدَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ ثَوْبَانَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى بِرَجُلٍ سَرَقَ شِمْلَةَ فَقَالَ:
أَسْرَقْتَ؟ مَا إِخْلَاكَ تَسْرُقُ، قَالَ: بَلَى، قَالَ: ((إِذْهَبُوا بِهِ فَاقْطَعُوهُ...)) وَلَيْسَ فِيهِ تَعَدُّدٌ لِإِقْرَارِهِ.

قَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ فِي "الْعِلَلِ" ٦٦/١٠: رَوَاهُ ابْنُ عَيْنَةَ وَالتَّوْرِيُّ وَابْنُ جَرِيرٍ وَإِسْمَاعِيلُ بْنُ جَعْفَرٍ عَنْ يَزِيدَ مَرْسَلًا، وَمُحَمَّدُ بْنُ
إِسْحَاقَ عِنْدَ الطَّحَاوِيِّ، وَاسْتُخْلِفَ عَنِ الدَّرَّاورِدِيِّ، فَرَوَاهُ عَبْدُ الْوَهَّابِ الْحُجِّيُّ وَيَعْقُوبُ الدُّورِيُّ مُتَّصِلًا - أَيْ: عَنْهُ - عَنْ
يَزِيدَ عَنْ ثَوْبَانَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَخَالَفَهُمَا سُرَيْجُ بْنُ يُونُسَ وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ، فَرَوَاهُ عَنِ الدَّرَّاورِدِيِّ مَرْسَلًا.

أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطَنِيُّ ١٠٣/٣، وَعَنْهُ ابْنُ بَيْهَقٍ ٢٧١/٨ عَنِ الدَّرَّاورِدِيِّ وَسَيْفِ (ح)، وَالطَّحَاوِيُّ ١٦٨/٣ عَنْ سَعِيدِ بْنِ
عَوْنِ (ح)، وَالْحَاكِمُ ٣٨١/٤ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ هَمْرَةَ (ح)، وَابْنِ أَبِي شَيْبَةَ (١٥٦٠) "كَشَفُ الْأَسْتَارِ" عَنْ أَحْمَدَ بْنِ أَبَانَ كُنْهَمُ
عَنِ الدَّرَّاورِدِيِّ مَوْصُولًا، لَكِنْ قَالَ أَحْمَدُ بْنُ أَبَانَ: لَا أَعْلَمُهُ إِلَّا عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنِ الشُّكْلِ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ بَيْهَقٍ =

في حقهما) أي: الكافر والمسلم، "ظهيرية"^(١). (تشارك جمع، وأصاب كلاً قدر نصابٍ قُطِعُوا وإن أخذ المال بعضهم).....

فَقَالَ ﷺ: «ما إحالك سرقته»، قال: بى يا رسول الله، فأعادها عليه الصلاة والسلام مرتين أو ثلاثاً، فأمر به فُقطِعَ، وتماّمه في "الفتح"^(٢).

[١٩١٥٥] (قوله: في حقهما) متعلق بـ((لا قطع))، "ح"^(٣)، أي: لا قطع في حق الكافر ولا في حق المسلم، ولعل وجهه: أنها سرقة واحدة، فلما بطلت الشهادة في حق المسلم بطلت في حق الكافر، وأما الضمان فلا شك في انتفائه عن المسلم، وهل يضمن الكافر حصته منها؟ الظاهر: نعم. قلت: وفي "كافي الحاكم": ((لو شهد رجلان على رجلين بسرقة، وأحد السارقين غائب قُطِعَ الحاضر، فإن جاء الغائب لم يُقَطَّعَ حتى تُعادَ عليه تلك البيّنة أو غيرها فيُقَطَّعَ)) اهـ، فليُنظر الفرق بين المسألتين، ولعل وجهه: أن الكافر ليس أهلاً للشهادة على المسلم، بخلاف شهادة المسلم على الغائب، فإن المانع من قبولها الغيبة لا عدم الأهلية.

[١٩١٥٦] (قوله: تشارك جمع) أي: في دخول الجزر بقرينة قوله: ((وإن أخذ المال بعضهم))،

قال في "الفتح"^(٤): ((وإنما وضعها في دخول الكل؛ لأنه لو دخل بعضهم لكنهم اشتركوا

عن علي عن الشراوردي مرسلًا، وعن عبد العزيز بن أبي حازم عن يزيد مرسلًا، قال علي: وبلغني عن محمد بن إسحاق قال: عن أبي هريرة، ولا أراه حفظه، قال الإمام أحمد: روي فيه عنه أيضاً مرسلًا اهـ. وأخرجه الطبراني (٦٦٨٤) عن جُعَيْد بن عبد الرحمن عن السائب بن يزيد نحوه، وفيه: ((حتى شهد على نفسه شهادت...))، قال في "المجمع" ٢٤٨/٦: ورجاله رجال الصحيح.

وقال علي: ((قد شهدت على نفسك شهادتين)). وأقر سارق عند الحسن بن علي مرتين أو ثلاثة فقطعه.

أخرجه ابن أبي شيبة ٤٧٦/٦ في الحدود - في الرجل يقر بالسرقة، كم مرة يردّد؟.

(١) "الظهيرية": كتاب السرقة - الفصل الرابع في ظهور السرقة وفي قُطَاع الطريق ١٥٧/ب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السرقة ١٢٥/٥.

(٣) "ح": كتاب السرقة ٢٥٦/ب.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - فصل في الجزر والأخذ منه ١٥٠/٥ بتصرف.

استحساناً؛ سَدَّ لِبَابِ الفسادِ، ولو فيهم صغيرٌ أو مجنونٌ أو معتوٌّ أو محرَّمٌ لم يُقَطَّعْ أحدٌ (وشُرِطَ لِلْقَطْعِ حضورُ شاهديها وقتَه) وقتَ القَطْعِ (كحضورِ المدَّعي) بنفسِه (حتَّى لو غابا أو ماتا لا قَطْع) وهذا في كلِّ حدٍّ.....

بعد ذلك في فعلِ السرقة لا يُقَطَّعُ إِلَّا الدَّاخلُ إنْ عُرِفَ بعينه، وإنْ لم يُعَرَفْ عَزَّروا كُلَّهُم، وأَيَّدَ حبسَهُم إلى أنْ تَظْهَرَ توبَتُهُمْ)) اه، وقَيَّدَ بقولِهِ: ((وَأَصَابَ كَلًّا نَصَابٌ))^(١)؛ لَأَنَّهُ لو أَصَابَهُ أَقْلٌ لم يُقَطَّعْ، بل يَضْمَنُ ما أَصَابَهُ مِنْ ذلك، "جوهرة"^(٢).
 ١٩١٥٧ (قوله: استحساناً) والقياس: أنْ يُقَطَّعَ الحاملُ وحده، وهو قولُ "زفر" والأئمة الثلاثة، "فتح"^(٣).

١٩١٥٨ (قوله: أو محرَّم) أي: ذو رحمٍ محرَّمٍ مِنَ المسروقِ منه، "بجر"^(٤).
 ١٩١٥٩ (قوله: لم يُقَطَّعْ أحدٌ) أطلقَهُ فشمِلَ ما إذا تَوَلَّى الأخذَ الكبارُ العقلاء، خلافاً لـ "أبي يوسف"، كما في "الزَّيْلَعِي"^(٥).
 ١٩١٦٠ (قوله: لا قَطْع) هذا قولُ "أبي حنيفة" الأول، وقولُهُ الأخير: يُقَطَّعُ كما يأتي^(٦) قريباً، وبِهِ صرَّحَ في "التَّنْزِيحِيَّةِ"^(٧) وغيرها.

(١) في هامش "م": قوله ((كَلًّا نَصَابٌ))، كذا بالأصل المقابل على خطِّ المؤلف، والذي في "المن" بأبدينا: ((كَلًّا قُدْرُ نَصَابٍ)) كما ترى اه مصحَّح "م".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٥٧/٢.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - فصل في الجُرْزِ والأخذِ منه ١٤٩/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٧/٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٤/٣.

(٦) في المقالة الآتية.

(٧) "التنزيحية": كتاب السرقة - الفصل الرابع في ظهور السرقة ١٨٤/٥.

سوى رَجْمٍ وَقَوْدٍ، "بحر". قلتُ: لكن^(١) نَقَلَ "المصنف" في الباب الآتي^(٢) تصحيحَ
خلافه، فتنبّه.....

[١٩١٦١] (قوله: سوى رَجْمٍ) في بعض النسخ: ((سوى جلدٍ))، وهي الصواب وإن كان
الأول هو الذي في "الفتح"^(٣) و"البحر"^(٤) و"النهر"^(٥) نقلاً عن "كافي الحاكم"، فقد ردّه في
"الشُرُنبالية"^(٦) بأنّه مخالف لما قدّمه في حدّ الزّنى بالرجم من أنّه إذا غاب الشّهود أو ماتوا سقط
الحدّ، فيتجّه استثناء الجلد، فإنّه يُقام حالة العيّبة والموت، بخلاف الرّجْم لاشتراط بداءة الشّهود به،
وعبارة "كافي الحاكم" في الحدود مصرّحة بذلك، وكذلك عبارته في السرقة، ونصّها: ((وإذا كان
- أي: المسروق منه - حاضراً، والشاهدان غائبان لم يُقطع أيضاً حتّى يحضروا، وقال "أبو حنيفة"
بعد ذلك: يُقطع، وهو قول صاحبيه، وكذلك الموت وكذلك هذا في كلّ حدٍّ وحقّ سوى
الرجم، وبمضي القصاص وإن لم يحضروا استحساناً؛ لأنّه من حقوق النّاس)) اهـ، فهذا تصريحُ
"الحاكم" في الحدود والسرقة بما قلنا، فليتنّب له. اهـ

قلت: والظاهر: أنّ نسخة "الكافي" التي وقعت لـ "صاحب الفتح" سقط منها قوله: ((وقال
"أبو حنيفة")) إلى قوله: ((وكذلك الموت))، فوقّع الخلل في [٣/ق؛ ب] اشتراط حضور الشّاهدين،
وفي استثناء الرّجْم؛ لأنّ الاستثناء وقع من القول الأخير الذي رجع إليه "الإمام"، فكان العمل عليه؛
لأنّ ما رجع عنه المجتهد بمنزلة المنسوخ، ولذا صرّح في "شرح الوهبانية"^(٧) بتصحيح قوله الأخير،
فجزى الله تعالى "الشُرُنبالي" خيراً على هذا التنبيه الحسن.

[١٩١٦٢] (قوله: تصحيح خلافه) أي: خلاف قوله: ((لا قطع))، وهذا هو الصواب كما علمت.

(١) (لكن) ساقطة من "و".

(٢) ص ٣٨٠ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٨/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٧/٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٣/ب.

(٦) "الشُرُنبالية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٢/ب.

(وَيُقَطَّعُ يَسَاجٍ وَقَنَا وَنَنُوسٍ) بفتح الباء (وَعُودٍ وَمِسْكِ وَأَدْهَانٍ وَوَرْسٍ وَزَعْفَرَانٍ..

- [١٩١٦٣] (قوله: وَيُقَطَّعُ يَسَاجٍ) قَالَ "الرَّخْشَرِيُّ"^(١): ((السَّاجُ: حَشَبٌ أَسْوَدُ رَازٍ يُجَلَّبُ مِنْ بِلَادِ الْهِنْدِ، وَلَا تَكَادُ الْأَرْضُ تُبْلِيهِ، وَالْجَمْعُ سَيِّجَانٌ، مِثْلُ: نَارٍ وَنِيرَانٍ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: السَّاجُ يُشْبِهُ الْأَبْنُسَ، وَهُوَ أَقْلُ سَوَادًا مِنْهُ))، "مُصْبَاح"^(٢).
- [١٩١٦٤] (قوله: وَقَنَا) بِالْفَتْحِ وَالْقَصْرِ: هُوَ الرُّمَحُ.
- [١٩١٦٥] (قوله: بفتح الباء) كَذَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣) عَنْ "الطَّبِيبِ"^(٤)، وَمِثْلُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥) وَ"النَّهْرِ"^(٦)، وَرَأَيْتُ فِي "الْمُصْبَاحِ"^(٧) ضَبْطَهُ بِضَمِّهَا، وَقَالَ: ((إِنَّهُ حَشَبٌ مَعْرُوفٌ، وَهُوَ مُعَرَّبٌ، وَيُجَلَّبُ مِنَ الْهِنْدِ، وَاسْمُهُ بِالْعَرَبِيَّةِ: سَاسَمٌ بِهَمْزَةٍ وَزَاً جَعْفَرِيٍّ)).
- [١٩١٦٦] (قوله: وَعُودٍ) بِالضَّمِّ: الْخَشَبُ، جَمْعُهُ عِيدَانٌ وَأَعْوَادٌ، وَآلَةٌ مِنَ الْمَعَازِفِ، "قَامُوس"^(٨).
- قُلْتُ: وَالْمَرَادُ هُنَا الْأَوَّلُ وَهُوَ الطَّيْبُ؛ لِأَنَّ آلَةَ اللَّهِوِ لَا قَطْعَ بِهَا كَمَا يَأْتِي^(٩).
- [١٩١٦٧] (قوله: وَأَدْهَانٍ) جَمْعُ دُهْنٍ كَرِيصٍ وَشَيْرَجٍ.
- [١٩١٦٨] (قوله: وَوَرْسٍ) نَبْتُ أَصْفَرٍ يُزْرَعُ بِالْيَمَنِ، وَيُصْبَغُ بِهِ، قِيلَ: هُوَ صِنْفٌ مِنَ الْكُرْكُمِ، وَقِيلَ: يُشَبِّهُهُ، "مُصْبَاح"^(١٠).

(١) "أَسَاسُ الْبَلَاغَةِ": مَادَّةُ ((سُجَّ)) بِتَصْرِفٍ.

(٢) "الْمُصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((سُجَّ)).

(٣) نَقُولُ: وَهَمَّ ابْنُ عَادِيْن رَحِمَهُ اللهُ هُنَا، إِذْ الْكَلَامُ لِصَاحِبِ "الْبَحْرِ" وَلَمْ يَنْقُلْهُ عَنْ "طَبِيبِ الطَّبِيبَةِ"، انْظُرْ "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ ٦١/٥.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ ١٣٥/٥.

(٥) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ ق ٣١٥/أ.

(٦) "الْمُصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((أَبْنِ))، وَفِي هَامِشِ "الْمُصْبَاحِ الْمُنِيرِ": ((ضَبْطُهُ شَارِحُ "الْقَامُوسِ" بِكَسْرِ الْبَاءِ)).

(٧) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((عَوْدٍ)).

(٨) الْمَقْرُوْلَةُ [١٩١٩٢] قَوْلُهُ: ((وَأَلَاتٌ لِهَوٍ)).

(٩) "الْمُصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((وَرْسٍ)).

وَصَنْدَلٍ وَعَنْبِرٍ وَفُصُوصٍ خُضْرٍ أَي: زُمْرُدٌ (وَيَاقُوتٌ وَزَبَرْجَدٌ وَلَوْلُؤٌ وَلَعْلٌ^(١) وَفَيْرُوزَجٌ وَإِنَاءٌ وَبَابٌ) غَيْرُ مُرَكَّبٍ.....

[١٩١٦٩] (قَوْلُهُ: وَصَنْدَلٍ) خَشَبٌ مَعْرُوفٌ طَيِّبُ الرَّائِحَةِ.

[١٩١٧٠] (قَوْلُهُ: وَفُصُوصٍ خُضْرٍ) قَيْدٌ ((الْخُضْرُ)) اتِّفَاقِيٌّ "دَرَمَتَقِيٌّ"^(٢).

[١٩١٧١] (قَوْلُهُ: وَزَبَرْجَدٍ) جَوْهَرٌ مَعْرُوفٌ، وَيُقَالُ: هُوَ الزُّمْرَدُ، "مَصْبَاح"^(٣).

[١٩١٧٢] (قَوْلُهُ: وَلَعْلٌ) بِالتَّخْفِيفِ: مَا يُتَّخَذُ مِنْهُ الْخَبِرُ الْأَحْمَرُ غَيْرُ الزُّنْجَفَرِ وَالسُّودَةِ، وَيُطْلَقُ

عَلَى نَوْعٍ مِنَ الزُّمْرَدِ، "ط"^(٤). وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: ((لَعْلٌ))، وَهُوَ شَجَرٌ حِجَازِيٌّ كَمَا فِي "الْقَامُوسِ"^(٥)، تَأَمَّلْ.

[١٩١٧٣] (قَوْلُهُ: غَيْرُ مُرَكَّبٍ) احْتَرَزَ بِهِ عَنِ بَابِ الدَّارِ الْمُرَكَّبِ، فَإِنَّهُ لَا يُقَطَّعُ بِهِ كَمَا

يَأْتِي^(٦)، ثُمَّ إِنَّهُ يُشْتَرَطُ لِلْقَطْعِ هُنَا أَنْ يَكُونَ فِي الْحِرْزِ، وَأَنْ يَكُونَ خَفِيفًا لَا يَقْضِلُ حِمْلَهُ عَلَى الْوَاحِدِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُرْغَبُ فِي سَرَقَةِ الثَّقِيلِ مِنَ الْأَبْوَابِ كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٧) وَ"الزَّيْلَعِيِّ"^(٨)؛ قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٩): ((وَنَظَرُ فِيهِ بَأْسٌ ثَقَلَهُ لَا يَنَاقِي مَالِيَّتَهُ وَلَا يُقْصِصُهَا، وَإِنَّمَا تَقِلُّ فِيهِ رَغْبَةُ الْوَاحِدِ

لَا الْجَمَاعَةِ، وَلَوْ صَحَّ هَذَا امْتَنَعَ الْقَطْعُ فِي فَرْدَةٍ حِمْلٍ مِنْ قِمَاطٍ وَنَحْوِهِ، وَهُوَ مُنْتَفٍ، وَلِذَا أُطْلِقَ "الْحَاكِمُ" فِي "الْكَافِي" الْقَطْعُ)) اهـ، وَأُجِيبَ: بَأَنَّهُ إِنَّمَا يَرْدُ لَوْ لَمْ يَقِلْ: ((الثَّقِيلُ مِنَ الْأَبْوَابِ)).

(١) فِي "د": ((لَعْلٌ)).

(٢) "الدَّرَمَتَقِيٌّ": كِتَابُ السَّرَقَةِ - ١٦٦/١ (هَامِشٌ "مَجْمَعُ الْأَنْهَرِ").

(٣) "المَصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((زَبَرْجَدٍ)).

(٤) "ط": كِتَابُ السَّرَقَةِ - ٤٢١/٢، وَفِيهِ: ((الزُّمْرَدُ)) بِالذَّلَالِ الْمَهْمَلَةِ، وَهُوَ تَصْحِيفٌ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي

"المَصْبَاحُ الْمُنِيرُ" مَادَّةُ ((الزُّمْرَدُ)).

(٥) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((لَعْلٌ)).

(٦) الْمُقُولَةُ [١٩١٩٦] قَوْلُهُ: ((لَأَنَّهُ حِرْزٌ لَا مُخَرِّزَ)).

(٧) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ ١١٩/٢.

(٨) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٢٢٠/٣.

(٩) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ ١٣٩/٥.

ولو مُتَّخَذَيْنِ (من حَشَبٍ، وكذا بكلِّ ما هو من أعزِّ الأموالِ وأنفسِها، ولا يُوجدُ في دارِ العدلِ مُباحَ الأصلِ غيرَ مَرغوبٍ فيه) هذا هو الأصلُ (لا) يُقَطَّعُ (بتأفٍّ) أي: حقيرٍ (يُوجدُ مُباحاً في دارنا) كحَشَبٍ.....

قلت: لا يخفى أنَّ هذا هو منشأ النَّظَرِ، فافهم.

[١٩١٧٤] (قوله: ولو مُتَّخَذَيْنِ) أي: الإناء والباب، أشار به إلى أنَّ قوله: ((من حَشَبٍ)) غيرُ قيدٍ؛ لأنَّ المراد ما دخلته الصَّنعةُ فالتحقَّ بالأموالِ النَّفيسَةِ، بخلافِ الأواني المُتَّخَذَةِ مِنَ الحَشِيشِ والنَّقْصِ فلا قطعُ بها؛ لأنَّ الصَّنعةَ لم تغلبْ فيها حتَّى لا تتضاعفَ قيمَتُها، ولا تُحرَّزَ، حتَّى لو غلبتْ كأواني اللَّبنِ والماءِ مِنَ الحَشِيشِ^(١) في بلادِ السُّودانِ يُقَطَّعُ بها لما ذكرنا، وكذا الحُصُرُ البغداديةُ لغلبيَّةِ الصَّنعةِ على الأصلِ، أفادتهُ في "البحر"^(٢)، ومثلهُ في "الزَّيْلَعِي"^(٣).

[١٩١٧٥] (قوله: ولا يُوجدُ في دارِ العدلِ إلخ) الأولى التَّعبيرُ بدارِ الإسلامِ، قالَ في "الفتح"^(٤): ((فأمَّا كونُها تُوجدُ في دارِ الحربِ فليسَ شبهةً في سقوطِ القطعِ؛ لأنَّ سائرَ الأموالِ حتَّى الدَّنائيرَ والدَّرَاهِمَ مباحةٌ في دارِ الحربِ، ومعَ هذا يُقَطَّعُ فيها في دارنا)) اهـ.

[١٩١٧٦] (قوله: لا يُقَطَّعُ بتأفٍّ إلخ) أي: إذا سُرِقَ من جِرْزٍ لا شبهةَ فيه بعدَ أن أُخِذَ وأُحرِزَ وصارَ مملوكاً، "فتح"^(٥).

[١٩١٧٧] (قوله: يُوجدُ مُباحاً في دارنا) أي: يُوجدُ جنسُهُ مُباحاً في الأصلِ بصورتِهِ

١٩٧/٣

(قوله: قلت: لا يخفى أنَّ هذا هو منشأ النَّظَرِ) قد يُفرَّقُ بينَ البابِ الثَّقيلِ وغيرِهِ - كجِمَلٍ قماشٍ - بأنَّ الأوَّلَ لا يُرغَبُ في سرقَتِهِ لِثِقَلِهِ وَقِلَّةِ قيمَتِهِ، بخلافِ الثَّاني، تأمَّل. وأيضاً البابُ الكبيرُ لا يُرغَبُ فيه غالباً، بخلافِ جِمَلٍ القماشِ، وقيدَ الرُّغْبَةَ لا بدَّ منه لتحقُّقِ القطعِ.

(١) من ((القصَب)) إلى ((الحَشِيش)) ساقط من "٣".

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦١.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب السرقة ٣/٢١٩.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٥.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٢٨.

لَا يُحَرِّزُ عَادَةً (وَحَشِيشٍ وَقَصَبٍ وَسَمَكٍ وَ) لَوْ مَلِيحًا وَ (طَيْرٍ) وَلَوْ بَطًّا أَوْ دَجَاجًا فِي الْأَصْح، "غَايَةُ" (وَصَيْدٍ وَزَرْيُخٍ).....

الأصلية، بأن لم يحدث فيه صنعة متقومة غير مرغوب فيه، فخرج به: ((صورته)) الأبواب والأواني من الخشب، وب: ((غير مرغوب فيه)) نحو المعادن من الذهب والفضة والياقوت واللؤلؤ ونحوها من الأحجار، فيقطع لكونها مرغوباً فيها، وعلى هذا نظر بعضهم في الزريخ بأنه ينبغي القطع به لإحرازه في ذكاكين العطارين كسائر الأموال، بخلاف الخشب؛ لأنه إنما يدخل الدور للعمارة، فكان إحرازه ناقصاً، بخلاف الساج والابنوس، واختلِف في الوسيمة^(١) والجناء: والوجه القطع لإحرازه عادة في الذكاكين، كذا في "الفتح"^(٢)، ومفاده: اعتبار العادة في الإحراز. [١٩١٧٨] (قوله: لَا يُحَرِّزُ عَادَةً) احتراز عن الساج والابنوس.

قلت: وقد جرت العادة بإحراز بعض الخشب كالمحروط والمنشور^(٣) دُفُوفًا وَعَوَامِيدَ ونحو ذلك، فينبغي القطع [٣/٤٠٠] به كما يفيد ما مر^(٤)، تأمل.

[١٩١٧٩] (قوله: وَلَوْ مَلِيحًا) بتشديد اللام^(٥)، ودخل فيه الطريُّ بالأولى.

[١٩١٨٠] (قوله: وَطَيْرٍ) لأنَّ الطير يطير فيقتل إحرازه، "فتح"^(٦).

[١٩١٨١] (قوله: وَصَيْدٍ) هو الحيوان الممتنع المتوحش بأصل خيلته، إما بقوائمه أو بجناحيه فالسَّمَكُ ليس منه، "ابن كمال".

[١٩١٨٢] (قوله: وَزَرْيُخٍ) بالكسر: فارسيٌّ معربٌ، "مصباح"^(٧).

(١) قال في "المصباح" مادة ((وسم)): ((الوسيمة: نبتٌ يُختَصَّبُ بوركته)) اهـ.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٢٩/٥.

(٣) في "٣" زيادة: ((والخشب المنشور)).

(٤) ص ٣٢٣ - وما بعدها "در".

(٥) نقول: الذي في "المصباح" و"القاموس": ((مليح))، بالتحفيف، قال في "المصباح": ((وسمكٌ منج ومملوَّح ومليخ، وهو المقدد، ولا يقال: مَلِيحٌ إلا في لغةٍ رديئة)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٢٩/٥.

(٧) "المصباح المنير": ((الزريخ)).

وَمَعْرَةٌ وَنُورَةٌ زَادَ فِي "الْمَحْتَبَى": وَأَشْنَانٌ وَفَحْمٌ وَمِلْحٌ وَخَزَفٌ وَزُجَاجٌ؛ لِسُرْعَةِ كَسْرِهِ (ولا بما يَتَسَارَعُ فسادُهُ كَلْبٍ وَلَحْمٍ) وَلَوْ قَدِيداً،

[١٩١٨٣] (قوله: وَمَعْرَةٌ) بفتح الميم وسكون الغين المعجمة وتحرُّك: الطين الأحمر، وظاهر كلام "الصَّحاح" ^(١) و"القاموس" ^(٢) أَنَّ التَّسْكِينَ هُوَ الْأَصْلُ، وَالتَّحْرِيكُ خِلَافُهُ، وَظَاهِرُ "المصباح" ^(٣) "العكس، "نوح".

[١٩١٨٤] (قوله: وَنُورَةٌ) بضم النون: حَجَرُ الْكِلْسِ، ثُمَّ غَلَبَتْ عَى اخْلَاطُ تَضَافُ إِلَى الْكِلسِ مِنْ زَرْنِيخٍ وَغَيْرِهِ، وَيُسْتَعْمَلُ لِإِزَالَةِ الشَّعْرِ، "مصباح" ^(٤)، وَكَذَا ضَبَطَهَا بِالضَّمِّ فِي "القاموس" ^(٥).
[١٩١٨٥] (قوله: وَخَزَفٌ وَزُجَاجٌ) الْخَزَفُ: كُلُّ مَا عُمِلَ مِنْ طِينٍ وَشَوِيَّ بِالنَّارِ حَتَّى يَكُونَ فَخَّارًا، "قاموس" ^(٦). قَالَ فِي "الفتح" ^(٧): ((وَلَا يُقَطَّعُ فِي الْآجَرِّ وَالْفَخَّارِ؛ لِأَنَّ الصَّنْعَةَ لَمْ تَغْلِبْ فِيهَا عَلَى قِيَمَتِهَا، وَظَاهِرُ الرَّوَايَةِ فِي الزُّجَاجِ أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ؛ لِأَنَّهُ يُسْرَعُ إِلَيْهِ الْكَسْرُ، فَكَانَ نَاقِصَ الْمَالِيَّةِ، وَعَنْ "أبي حنيفة" يُقَطَّعُ كَالْخَشَبِ إِذَا صُنِعَ مِنْهُ الْأَوَانِي)) اهـ. وَفِي "الزَّيْلَعِي" ^(٨): ((وَلَا قَطَعَ فِي الزُّجَاجِ؛ لِأَنَّ الْمَكْسُورَ مِنْهُ تَافَهُ، وَالْمَصْنُوعَ مِنْهُ يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ)) اهـ.
قلت: وظاهره: أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ فِي الزُّجَاجِ وَإِنْ غَلَبَتْ عَلَيْهِ الصَّنْعَةُ، وَهَلْ يُقَالُ مِثْلُهُ فِي الصَّيْنِيِّ وَالْبِلُورِ مَعَ أَنَّهُ قَدْ يَلِغُ بِالصَّنْعَةِ نُسْبًا كَثِيرَةً؟ وَمَفْهُومُ عِلَّةِ الْفَخَّارِ أَنَّهُ يُقَطَّعُ بِهِ، تَأَمَّلْ.

(قوله: وَمَفْهُومُ عِلَّةِ الْفَخَّارِ أَنَّهُ يُقَطَّعُ بِهِ) قَدْ نَصَرْنَا عَلَى اعْتِبَارِ الْعِلَّتَيْنِ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ انْتِفَاءِ الْعِلَّةِ الْمَذْكُورَةِ فِي الْفَخَّارِ ثُبُوتُ الْقَطْعِ فِي الصَّيْنِيِّ وَالْبِلُورِ لَوْ جُودَ الْعِلَّةُ الثَّانِيَةُ الْمُقْتَضِيَةُ لَعَدَمِهِ، وَهِيَ سُرْعَةُ كَسْرِهِ.

(١) "الصَّحاح": مادة ((مَعْرَ)).

(٢) "القاموس": مادة ((مَعْرَ)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((مَعْرَ)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((نُورَ)).

(٥) "القاموس": مادة ((نُورَ)).

(٦) "القاموس": مادة ((خَزَفَ)).

(٧) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٦/٥.

(٨) "تبين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٩/٣.

وكلُّ مَهْيَأٍ لِأَكْلِ ك: خَبِزَ، وَفِي أَيَّامٍ قَحْطٍ لَا يَقْطَعُ بِطَعَامٍ مُطْلَقًا، "شَمْنِي" (وفاكهة رَظْبَةٍ وَثَمَرٌ عَلَى شَجَرٍ وَبَطِيخٍ) وَكُلٌّ مَا لَا يَبْقَى حَوْلًا (وَزَرْعٍ لَمْ يُحْصَد) لِعَدَمِ الْإِحْرَازِ (وَأَشْرَبَةٍ مُطْرَبَةٍ).....

(١٩١٨٦) [قوله: وكلُّ مَهْيَأٍ لِأَكْلِ] أَمَّا غَيْرُ الْمَهْيَأِ مِمَّا لَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ كَالْحَنْطَةِ وَالسُّكَّرِ، فَإِنَّهُ يَقْطَعُ فِيهِ إِجْمَاعًا كَمَا فِي "الْفَتْح" (١).

(١٩١٨٧) [قوله: مطلقاً] ولو غير مهْيَأٍ؛ لِأَنَّهُ عَنْ ضَرُورَةٍ ظَاهِرَةٍ، وَهِيَ تَبِيحُ التَّنَاولِ، "فَتْح" (٢).

(١٩١٨٨) [قوله: وفاكهة رَظْبَةٍ] كَالْعَنْبِ وَالسَّفَرَجَلِ وَالتَّفَاحِ وَالرُّمَّانِ وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ وَلَوْ كَانَتْ مَحْرُوزَةً (٣) فِي حَظِيرَةٍ عَلَيْهَا بَابٌ مُقْفَلٌ، وَأَمَّا الْفَوَاكِهِ الْيَابِسَةُ كَجُوزِ وَالنَّوْزِ فَإِنَّهُ يَقْطَعُ فِيهَا إِذَا كَانَتْ مُحَرَّزَةً، "جَوْهَرَةٌ" (٤).

(١٩١٨٩) [قوله: وَثَمَرٌ عَلَى شَجَرٍ] لِأَنَّهُ لَا إِحْرَازَ فِيمَا عَلَى الشَّجَرِ وَلَوْ كَانَ الشَّجَرُ فِي حَرْزٍ؛ لِمَا فِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((وَأِنْ سَرَقَ الثَّمَرُ مِنْ رُؤُوسِ النَّخْلِ فِي حَائِطٍ مُحَرَّزٍ، أَوْ حَنْطَةٍ فِي سُنْبُلِهَا لَمْ تُحْصَدْ لَمْ يَقْطَعْ، فَإِنْ أَحْرَزَ الثَّمَرُ فِي حَظِيرَةٍ عَلَيْهَا بَابٌ أَوْ حُصِدَتِ الْحَنْطَةُ وَجُعِلَتْ فِي حَظِيرَةٍ فَسَرَقَ مِنْهَا قُطِعَ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَتْ فِي صَحْرَاءٍ وَصَاحِبُهَا يَحْفَظُهَا)) اهـ.

(١٩١٩٠) [قوله: وَأَشْرَبَةٍ مُطْرَبَةٍ] أَي: مُسْكِرَةٍ، وَالطَّرَبُ: اسْتِخْفَافُ الْعَقْلِ مِنْ شِدَّةِ حُزْنٍ وَحَزَنٍ حَتَّى يَصْدُرَ عَنْهُ مَا لَا يَلِيقُ، كَمَا تَرَاهُ مِنْ صِيَاحِ الثُّكَالِي، وَضَرْبِ خُلُودِهِنَّ، وَشَقِّ جُيُوبِهِنَّ، أَوْ شِدَّةِ سُرُورٍ تُوجِبُ مَا هُوَ مَعْهُودٌ مِنَ التَّمَالِي، ثُمَّ الشَّرَابُ إِنْ كَانَ حَنْوًا فَهُوَ مَكَّ يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ، أَوْ مُرًّا فَإِنْ كَانَ خَمْرًا فَلَا قِيَمَةَ لَهَا، أَوْ غَيْرُهُ فَفِي تَقْوِيهِ خِلَافٌ، وَلَتَأْوُلُ السَّارِقُ فِيهِ الْإِرَاقَةُ فَتَبَيَّنَتْ شَبَهُهُ الْإِبَاحَةِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْح" (٥)، وَشَمِلَ مَا إِذَا كَانَ السَّارِقُ مُسْلِمًا

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣١/٥ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣١/٥.

(٣) قوله: ((ولو كانت محروزة)) هكذا بخطه، ولعل صوابه: ((محرزة))؛ لأنه من ((أحرز)) كما يدلُّ عليه سابقُ الكلام ولا حاجة، اهـ مصحح "ب".

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣١/٥.

ولو الإنشاء ذهاباً (وآلاتٍ لهُوَ) ولو طَبَلَ الغَزَاةَ في الأصَحِّ؛ لأنَّ صلاحِيتهَ لهُوَ
صارَتْ شُبْهَةً، "غاية" (وصليبِ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ، وشِطْرَنْجٍ وَنَرْدٍ).....

أو ذَمِيًّا، كما في "البحر"^(١).

[١٩١٩١] (قوله: ولو الإنشاء ذهاباً) أي: على المذهب؛ لأنَّ الإنشاء تابعٌ، ولم يُقَطَّعْ في المتبوع
فكنا في التبع، وفي روايةٍ عن "أبي يوسف": أَنَّهُ يُقَطَّعُ، وهو قولُ الأئمَّةِ الثلاثة، ورجَّحَهُ في
"الفتح"^(٢) فيما تَعَيَّنَ ذَهَبِيَّتُهُ: ((بأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ كلاً مقصودٌ بالأخذِ، بل أخذُ الإنشاءِ أَظْهَرُ))،
واستشهد^(٣) بما في "التَّحْنِيسِ": ((سَرَقَ كُوزاً فِيهِ عَسَلٌ، وَقِيَمَةُ الكُوزِ تِسْعَةُ، وَقِيَمَةُ العَسَلِ دَرَاهِمُ
يُقَطَّعُ، وهو نظيرُ ما تقدَّمَ فيمن سَرَقَ ثوباً لا يُساوي عشرةَ مصروراً عليه^(٤) عشرةً يُقَطَّعُ إذا عِلِمَ
أَنَّ عَلَيْهِ مالاً، بخلافِ ما إذا لم يَعْلَمْ)). اهد ملخصاً، وأقرَّهُ في "البحر"^(٥).

[١٩١٩٢] (قوله: و آلاتٍ لهُوَ) أي: بلا خلافٍ لعدمِ تَقَوُّمِهَا عِنْدَهُمَا حَتَّى لَا يَضْمَنُ مُتْلِفُهَا،
وعِنْدَهُ: وَإِنْ ضَمِنَهَا لِغَيْرِ اللّهُوَ إِلَّا أَنَّ^(٦) يَتَأَوَّلُ أَخَذَهَا لِلنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ، "فتح"^(٧).

[١٩١٩٣] (قوله: وصليب) هو بَهِيْقَةٌ خَطَّيْنِ مُتَقَاطِعَيْنِ، وَيُقَالُ لِكُلِّ جِسْمٍ صَلِيبٌ، "فتح"^(٨).

[١٩١٩٤] (قوله: وشِطْرَنْجٍ بِكسْرِ الشَّيْنِ، "فتح"^(٨))، قيل: هو عَرِيٌّ، وقيل: مَعْرَبٌ [٣/د-ب]،
وهو داخلٌ في آلاَتِ اللّهُوَ، وكذا ((النَّرْدُ)) بفتح النُّونِ.

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٨.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

(٣) أي: صاحب "الفتح": ٥/١٣٣-١٣٤.

(٤) في النسخ جميعها: ((مصرورٌ عليه))، ولعلَّ صوابه: ((مصروراً)) بالنصب صفة لقوله: ((ثوباً)) وقد ثبَّه عليه
مصححاً "ب" و"م".

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٦) في "الأصل": ((أنه)).

(٧) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٢.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

لتأويل الكسر نهياً عن المنكر (وباب مسجد) ودار؛ لأنه جرّ لا مُحَرَّرٌ.....

[١٩١٩٥] (قوله: لتأويل الكسر إلخ) علةٌ للثلاثة، وعن "أبي يوسف": يُقَطَّعُ بالصَّليبِ لو في يد رجلٍ في جرّ لا شبهة فيه، لا لو في مصلّاهم لعدم الجرّ، وجوابه ما قلنا من تأويل الإباحة، "فتح"^(١). قلت: لكنّ هذا التأويل لا يظهر فيما لو كان السارق ذميّاً، ثم رأيتُ في "الذخيرة" ذكرَ هذا التفصيل عن "أبي يوسف" في الذميّ، ووجهه ظاهر؛ لأنّ مصلّاهم بمنزلة المسجد، فلذا لم يُقَطَّع بخلاف الجرّ فيقطع؛ لأنّه لا تأويل له، إلّا أن يُقال: تأويل غيره يكفي في وجود الشبهة فلا يقطع، تأمل، وفي "النهر"^(٢): ((ولو سرق دراهم عليها تمثالُ قطع؛ لأنّه إنّما أُعِدَّ للتموّل فلا يثبت فيه تأويل)).

١٩٨/٣

[١٩١٩٦] (قوله: لأنّه جرّ لا مُحَرَّرٌ) أفاد أنّ الكلام في الباب الخارج، فلو داخل الدار فهو مُحَرَّرٌ فيقطع به، أفاده "ط"^(٣).

قلت: وهذا إذا لم يكن ثقباً على ما مرّ^(٤) عن "الهداية" في غير المركّب، وظاهره: أنّ باب المسجد جرّ، وليس كذلك، فالأولى تعليلُ "الهداية" بقوله: ((ولا يُقَطَّعُ في أبواب المسجد لعدم الإحراز، فصارَ كتاب الدار بل أولى؛ لأنّه يُحَرَّرُ بباب الدار ما فيها ولا يُحَرَّرُ بباب المسجد ما فيه، حتّى لا يجب القصُّ بسرقة متاعه)) اهـ، زاد في "البحر"^(٥): ((وكذا أستاذ الكعبة وإن كانت مُحَرَّرَةً لعدم المالك)).

(قوله: وظاهره: أنّ باب المسجد جرّ إلخ) الأصوب: أن يُقال: إنّ قول "الشَّارِح" ((لأنّه جرّ لا مُحَرَّرٌ)) تعليل لعدم القطع بسرقة باب الدار، وترك تعليل عدنيه في باب المسجد - وهو علم الإحراز - لظهوره.

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع د/١٣٣.

(٢) "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٤/١.

(٣) "ط" - كتاب السرقة ٢/٤٢٣.

(٤) المقولة [١٩١٧٣] قوله: ((غير مركّب)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة - ٥٩/٥.

((وَمُصْحَفٍ، وَصَبِيٌّ حُرٌّ وَلَوْ (مُحْلِيْن) لِأَنَّ الْحِلْيَةَ تَبَعُ (وَعَبْدٌ كَبِيرٌ).....

(تنبيه)

قال "فخر الإسلام": ((لو اعتاد سرقة أبواب المسجد يجب أن يُعزَّرَ، ويألغ فيه ويحبس حتى يتوب)). قال في "البحر"^(١): ((وينبغي أن يكون كذلك سارقُ الزبائيرِ مِنَ المَيْضِ^(٢))) اهـ، قال "ط"^(٣): ((وكذا سارقُ نعالِ المصلين)) اهـ.

قلت: بل كلُّ سارقٍ انتفى عنه القطعُ لشبهه ونحوها، تأمل.

١٩١٩٧ | (قوله: وَمُصْحَفٍ) مثلُ الميم، "قاموس"^(٤)، والضَّمُّ أشهرُ، "مصباح"^(٥)؛ لأنَّ الآخذَ يتأوَّلُ في أخذه القراءةَ والنَّظَرَ فيه، ولأنَّه لا مَالِيَّةَ لَهُ على اعتبارِ المكتوب، وإحرازه لأجلِهِ لا للجلدِ والأوراق، "هداية"^(٦)، والإطلاقُ يشملُ الكافرَ وغيرَ القارئ.

١٩١٩٨ | (قوله: وَلَوْ مُحْسِنٍ) قال "نوح أفندي" في "حاشية الدرر": ((هذا اللَّفْظُ في أَكْثَرِ النُّسخِ باليَّاعينِ، ولكنَّ الصَّوابَ أنْ يَكُونَ بياءٍ واحدةٍ كما يَظهرُ مِنَ الصَّرْفِ)) اهـ، ومثله في "شرح درر البحار"^(٧).

١٩١٩٩ | (قوله: لِأَنَّ الْحِلْيَةَ تَبَعُ) وعن "أبي يوسف": يُقْطَعُ فِي المِصْحَفِ المَحْلَى، وعنه: أَنَّهُ يُقْطَعُ إِذَا بَلَغَتْ الحِلْيَةُ نَصَاباً كما قالَ فِي حِلْيَةِ الصَّبِيِّ، قالَ فِي "الفتح"^(٨): ((والخلافُ فِي صَبِيٍّ لَا يَمْشِي وَلَا يَتَكَلَّمُ، فَلَوْ كَانَ يَمْشِي وَيَتَكَلَّمُ وَيُمَيِّزُ لَا قِطْعَ إِجْماعاً؛ لِأَنَّهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ، وَكَانَ أَخَذَهُ خِداًعاً وَلَا قِطْعَ فِي الخِداعِ)).

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٢) البزائير: هي التي تعرف بالصنائير في أيامنا (الخففيات)، والميض: جمع ميضأة وهي مكان الوضوء.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٢/٤٢٣.

(٤) "القاموس": مادة ((صحف)).

(٥) "المصباح": مادة ((صحف)).

(٦) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٢/١٢٠.

(٧) "غرر الأذكار": كتاب السرقة - ذكر ما يقطع في سرقته وما لا يقطع ٢٥٦/ب.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ وَلَوْ نَائِماً أَوْ مَجْنُوناً أَوْ أَعْمَى؛ لِأَنَّهُ إِمَّا غَضَبٌ أَوْ خِدَاعٌ (ودفاتر) غير الحُسَابِ؛ لِأَنَّهَا لَوْ شَرَعِيَّةٌ - كَكُتُبِ تَفْسِيرٍ وَحَدِيثٍ وَفَقْهِ - فَكَمْصُحَفٍ، وَإِلَّا فَكُطْنُورٍ

(١٩٢٠٠) (قوله: يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ) فالمراد بالكبير المميز المعبر عن نفسه بالغاً كان أو صبيّاً، "بحر" (١).

(١٩٢٠١) (قوله: لِأَنَّهُ إِمَّا غَضَبٌ أَوْ خِدَاعٌ) أي: إِنْ أَخَذَهُ بِالْقَهْرِ، (أَوْ خِدَاعٌ) أي: إِنْ أَخَذَهُ بِالْخِيَلَةِ، وكلاهما غير سرقة، "ط" (٢).

(١٩٢٠٢) (قوله: وَدَفَاتِرٍ جَمْعٌ) ((دَفَاتِرٍ)) بالفتح، وقد يُكْسَرُ: جماعة الصُحُفِ المضمومة، "قاموس" (٣).

(١٩٢٠٣) (قوله: فَكَمْصُحَفٍ) أي: في تأويل أخذها للقراءة، وكون المقصود ما فيها ولا مائِلةَ لَهُ.

(١٩٢٠٤) (قوله: وَإِلَّا فَكُطْنُورٍ) أي: في تأويل أخذها لإزالة ما فيها نهياً عن المنكر. والخاصل: أنه لا يُقْطَعُ بكتب علوم شرعية أو غيرها، قال "القهيستاني" (٤): ((فيشمل - أي:

(قول "الشارح": ولو نائماً أو مجنوناً أو أعمى إلخ) عبارة "الفتح" - وتبعه في "البحر" و"النهر" و"شرح الحموي" -: ((ولا قطع بسرقة العبد الكبير - يعني: المميز المعبر عن نفسه - بالإجماع - إلا إذا كان نائماً أو مجنوناً أو أعمى لا يميز بين سيّره وغيره في الطاعة، فحينئذ يُقْطَعُ، ذكر الاستثناء "ابن قدامة"، ولم يذكره أصحابنا بل نصوا أنه لا قُطْعُ في الآدمي الذي يعقل سواء كان نائماً أو مجنوناً أو أعمى)) اهـ. فحينئذ: الأنسب إبدال ((أعمى)) بـ: ((أعجمي)).

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥.

(٢) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٣/٢.

(٣) "القاموس": مادة ((دفاتر)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٣/٢.

التفتّر - المصحف وكتب العلوم الشرعيّة والآداب ودواوين فيها حكمة، دون ما فيها أشعار مكرهة^(١) وكتب العلوم الحكمية، فإنهما داخلان في آلات لهو كما أشار إليه في "الزاد" (غيره)) اه، ثم نقل قولاً آخر بالقطع بكتب الأدب والشعر، لكن قال في "الفتح"^(٢) و"البحر"^(٣): ((شمل مثل كتب السحر، ومثل كتب العربيّة، واختلّف في غيرها - أي: غير كتب الشريعة من العربيّة والشعر - فقيل: ملحقة بدفاتر الحُساب فيُقطع فيها، وقيل: بكتب الشريعة؛ لأنّ معرفتها قد تتوقّف على اللّغة والشعر، والحاجة وإن قلّت كفت في إيثار الشبهة)) اه، فتعليل القول الثاني يُفيد ترجيحه، ثم قال^(٤): ((ومقتضى هذا أنّه لا يُختفّ في القطع بكتب السحر والفلسفة؛ لأنّه لا يقصّد ما فيها لأهل الدّيانة فكانت سرقة صرّفاً)) اه، زاد في "النهر"^(٥): ((وينبغي أن يُنظر في الآخذ لكتب السحر والفلسفة، فإن كان مؤلّعا بذلك لا يقطع للقطع بأنّ [٦/٣] المقصود ما فيها)) اه. قلت: لكنّ كلام "الفتح" يخالفه؛ لأنّه جعل كون أهل الدّيانة لا يقصدونها علّة لكونها

(قوله: قال في "الفتح" و"البحر": شمل مثل كتب السحر ومثل كتب العربيّة، واختلّف في غيرها (إلخ) الأصوب: حذف قوله: ((شمل)) إلى قوله: ((واختلّف))، فإنّ ذلك لا وجود له فيهما، فإنّ عبارة "البحر": ((والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عربيّة أو شعر أو حديث أو تفسير ممّا هو من علم الشريعة. واختلّف في غيرها))، وعبارة "الفتح": ((ويدخل الكتب المشتبهة على علم الشريعة كالفقه والحديث والتفسير وغيرها من العربيّة والشعر، واختلّف في غيرها إلخ))، تأمل. قوله: لكنّ كلام "الفتح" يخالفه؛ لأنّه جعل إلخ) لكن ينبغي أن يُقال: إنّه لا قطع في مثل كتب السحر؛ لأنّها مثل آلات اللّهُ بل هي أولى بتأويل الإحراق لإزالة المنكر.

(١) نقول: عبارة "القهستاني" في المطبوعة التي بين أيدينا معرفة في هذا الموضوع، ونصّها: ((ودواوين فيها حكمة، ودواوين فيها أشعار مكرهة)). انظر "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٣/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٤/٥.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ٣١٤/أ.

(بخلاف) العبد (الصغير، ودفاتر الحساب) الماضي حسابها؛ لأن المقصود ورقتها فيقطع إن بيع نصاباً، أما المعمول بها فالمقصود علم ما فيها، وهو ليس بمال فلا قطع، بلا فرق بين دفاتر تجار وديوان وأوقاف، "نهر"^(١) (وكسب وفهد ولو عليه طوق من ذهب، علم السارق (به أو لا) لأنه تبع (و) لا (بخيانة).....

سرقة صرّفاً، ومعلوم أن السارق لا يلزم أن يكون من الذين لا يقصدونها، بل الغالب أنه^(٢) يكون غيرهم من أهل الشر كالسحرة ونحوهم، فعلم أن الشبهة المستقطعة للقطع لا يلزم وجودها في السارق، وإلا كانت علة حقيقية لا شبهة العلة؛ لأن الشبهة ما يشبه الثابت وهو ليس بثابت، وإلا لزم ثبوت التفصيل المذكور في كسب الشريعة أيضاً، وكذا في آلات اللهو والطعام في سنة الفحط، ولم نرمس عرج عليه، نعم قلنا^(٣) عن "الذخيرة" في الصليب ما يفيد أنه عند أبي يوسف، فليتامل.

١٩٢٠٥ (قوله: بخلاف العبد الصغير) لأنه مال متنع به إن كان عيشي ويعقل، أو عرضية أن يصير كذلك إن كان بخلافه، وتاممه في "النهر"^(٤).

١٩٢٠٦ (قوله: الماضي حسابها) أي: الذي لم يبق لأحد فيه علقه، فلم يبق إلا كاغذ، فإذا بلغت قيمته نصاباً قطع، كذا في "تصحيح العلامة قاسم".

١٩٢٠٧ (قوله: وكسب وفهد) عطف على ما لا قطع فيه بقرينة تنكيره، ولو قال: وبكسب وفهد كما صنع في "الوافي" لكان أحسن، "حموي"، وشمل كلب الصيد والماشية؛ لأنه يوجد من جنسه مباح الأصل، ولاختلاف العلماء في مالته فأورث شبهة، "بحر"^(٥)، "ط"^(٦).

(١) "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٤ / ا تصرف.

(٢) في "م": ((أن)).

(٣) المقولة [١٩١٩٥] قوله: ((لتأويل الكسر إلخ)).

(٤) انظر "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٤ / ا.

(٥) "الحر": كتاب السرقة ٥٩/٥ تصرف.

(٦) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

في وديعة (ونهب) أي: أخذ قهراً (واحتلاس) أي: اختطاف؛ لانتفاء الركن (ونبش) لقبور (ولو كان القبر في بيت مقفل) في الأصح (أو) كان (الثوب غير الكفن) وكذا لو سرقة من بيت فيه قبر أو ميت؛ لتأويله بزيارة القبر أو التجهيز، ولإذن بدخوله عادة.....

[١٩٢٠٨] (قوله: في وديعة) أي: تحت يده.

[١٩٢٠٩] (قوله: أي: أخذ قهراً) أي: على وجه العلانية.

[١٩٢١٠] (قوله: أي: اختطاف) أي: علانية أيضاً، فالنهب والاختلاس: أخذ الشيء علانية،

إلا أن الفرق بينهما من جهة سرعة الأخذ في جانب الاختلاس بخلاف النهب، فإن ذلك غير معتبر فيه، "ط" (١) عن أبي السعود (٢).

[١٩٢١١] (قوله: لانتفاء الركن) وهو الحرز في الخيانة، والأخذ خفية فيما بعدها، "ط" (٣).

[١٩٢١٢] (قوله: ونبش) أي: لا قطع على النبش، وهو الذي يسرق أكفان الموتى بعد الدفن،

"بحر" (٤)؛ لأن الحرز بالقبر أو الميت باطل؛ لأنه لا يحفظ نفسه، والصحراء ليست حرزاً حتى لو دفن بها مال فسرق لم يقطع، فما في "القنية" (٥) -: ((من أنه لو سرق المدفون بالمفازة قطع)) - ضعيف، "مقدس".

[١٩٢١٣] (قوله: في الأصح) لاختلال الحرز بحفر القبر، وقيل: يقطع إذا كان مقفلاً،

"فهستاني" (٦).

(١) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ٣٩٧/٢.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥.

(٥) "القنية": كتاب السرقة ٦١/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٣/٢.

ولو اعتادَهُ قُطِعَ سِيَّاسَةٌ (ومالٍ عامَّةٍ أو مُشْتَرَكٍ) وَحُصِرَ مَسْجِدٌ، وَأُسْتَارَ كَعْبَةٌ، وَمَالٌ وَقَفٌ؛ لِعَدَمِ الْمَالِكِ، "بحر"^(١).....

[١٩٢١٤] (قوله: ولو اعتادَهُ) أي: اعتاد النِّبَشَ، وفيه إشارة إلى الجواب عمَّا استدللَّ به "أبو يوسف" والأئمة الثلاثة من حديث ((مَنْ نَبَشَ قِطْعَنَاهُ))^(٢) بحمله على السَّيَّاسَةِ، وتامَّ تحقيقه في "الفتح"^(٣).

[١٩٢١٥] (قوله: ومالٍ عامَّةٍ) وهو مالٌ يمتدُّ المال، فإنه مالُ المسلمين وهو منهم، وإذا احتجَّ ثبت له الحقُّ فيه بقدر حاجته فأورث شبهةً، والحدودُ تدركُ بها، "بحر"^(٤).

[١٩٢١٦] (قوله: أو مُشْتَرَكٍ) أي: بين السَّارِقِ وبين ذي اليد.

[١٩٢١٧] (قوله: وحُصِرَ مسجدٌ إلخ) أي: وإن كانت مُحَرَّزَةً كما في "البحر"^(٥).

[١٩٢١٨] (قوله: ومالٍ وَقَفٍ) ذكره في "البحر"^(٦) بحثاً فقال: ((وَأَمَّا مَالُ الْوَقْفِ فَلَمْ أَرْ مَنْ صَرَّحَ بِهِ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ لَا يُقْطَعُ بِهِ، وَقَدْ عَلَّلُوا عَدَمَ الْقَطْعِ فِيمَا لَوْ سَرَقَ حُصِرَ الْمَسْجِدَ وَنَحْوَهَا

(قوله: فإنه مالُ المسلمين وهو منهم إلخ) فله شبهةُ المِلْكِ.

(قوله: ولا يخفى أنه لا يُقْطَعُ بِهِ، وقد علَّلوا إلخ) عبارة "البحر": ((ولا يخفى أنه لا يُقْطَعُ بِهِ لِعَدَمِ الْمَالِكِ كَمَا صَرَّحُوا أَنَّهُ لَوْ سَرَقَ حُصِرَ الْمَسْجِدَ وَنَحْوَهَا مِنْ جَرِّ فَإِنَّهُ لَا يُقْطَعُ مَعْلَلِينَ بِعَدَمِ الْمَالِكِ)).

(١) "البحر": كتاب السرقة ٦٠/٥.

(٢) أخرجه البيهقي في "المعرفة" (١٧١٨٥) في الحدود - باب النِّبَاشِ، من طريق بشر بن حازم عن عمران بن يزيد بن البراء عن أبيه عن جده مرفوعاً، فذكر حديثاً وفيه: ((ومن نبش قطعناه)). وقال: في الإسناد بعض من يُجهل.

وأخرج البيهقي في "الكبرى" ٢٧٠/٨ في السرقة - باب النِّبَاشِ يُقْطَعُ إِذَا أَخْرَجَ الْكُفْنَ، من طريق الشافعي عن مالك عن أبي الرجال عن أمه عَمْرَةَ بنت عبد الرحمن: ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَعَنَ الْمُخْتَفِيَ وَالْمُخْتَفِيَةَ)) مرسل. والمختفي هو النِّبَاش. وأخرجه البيهقي عن أبي قتيبة يحيى بن صالح عن مالك عن أبي الرجال عن عَمْرَةَ بنت عبد الرحمن عن عائشة، ثم قال: والصحيح مرسل. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٨٨٧) في اللقطة - باب في المختفي، عن ابن جريح قال: أُخْبِرْتُ عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ عَائِشَةَ مَوْقُوفًا، ومرسلات ابن جريح وأهية.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٧/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٦٠/٥.

(ومثلي دينه ولو) دينه (مؤجلاً).....

من حرزِ بعدمِ المالكِ))، وتبعه في "النهر" ^(١) وقال: ((ولو قيل: إنَّ كانَ الوقفُ على العامَّةِ فمالُهُ كبيتِ المالِ، وإنَّ كانَ على قومٍ محصورينَ فلعدمِ المالكِ حقيقةً لكانَ حسناً)) اهـ، ولا يخفى جريانُ العلةِ الثانيةِ فيهما، لكنَّ ردَّه "المقدسي" و"الرَّمي" بأنَّهم صرَّحوا بأنَّه يُقَطَّعُ بطلبِ متولِّي الوقفِ، وسيأتي ^(٢) التَّصريحُ به في ابوابِ الآتي، وصرَّحَ به أيضاً "ابنُ ملك" في "شرح المنار" ^(٣) في بحثِ الخاصِّ.

قلت: ولذا - والله أعلم - علَّلَ في "الفتح" ^(٤) لعدمِ القطعِ في حصرِ المسجدِ بعدمِ الحرزِ، أي: لكونِ المسجدِ غيرَ حرزٍ، ومفادُه: أنَّه يُقَطَّعُ لو سرقَها من حرزٍ، والظاهرُ: أنَّ وجهه كَوْنُ الوقفِ يبقى على مِلْكِ الواقِفِ حكماً عندَ "الإمام"، وهذا في أصلِ الوقفِ، وأمَّا العِلَّةُ فقد صرَّحوا بأنَّها مِلْكُ المستحقِّينَ، لكنَّ ينبغي أنْ يُقالَ: إنَّ كانَ السَّارقُ لَهُ حقٌّ في العِلَّةِ لا يُقَطَّعُ بسرقةِ منها، سواءَ كانَ وقفاً على العامَّةِ أو على قومٍ محصورينَ لثبوتِ الشرَكَةِ، وكذا وقفُ المسجدِ إذا كانَ للسَّارقِ وظيفةٌ فيه، بخلافِ سرقتهِ لحصره وقنَّاديلِهِ؛ إذ حَقُّه في العِلَّةِ لا في الحَصْرِ، تأمَّل.

(١٩٢١٩) (قوله: ومثلي دينه) أي: مثله جنساً لا قدرًا ولا صفةً كما أفاده ما بعده.

(١٩٢٢٠) (قوله: [ب/٦٣/٣] ولو دينه مؤجلاً) لأنَّه استيفاءٌ لحَقِّه، والحالُ والمؤجَّلُ سواءٌ في عدمِ القطعِ استحساناً؛ لأنَّ التَّأجيلَ لتأخيرِ المطالبةِ، والحقُّ ثابتٌ فيصيرُ شبهةً دائرةً وإنَّ لم يلزمه الإعطاءُ الآنَ، ولا فرقَ بينَ كونِ المديونِ المسروقِ منه مُطاطِلاً أو لا، خلافاً لـ "الشَّافعي"، وقامه في "الفتح" ^(٥).

(١) "النهر": كتاب السرقة ٣١٤/ب.

(٢) ص ٣٨٢ - "در".

(٣) "شرح المنار" لابن ملك: ص ٢١.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٢/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

أو زائداً عليه) أو أجود؛ لصيرورته شريكاً (إذا كان من جنسه ولو حكماً) بأن كان له دراهم فسرق دنائير، وبعكسه هو الأصح؛ لأنَّ النّقدَيْن جنس واحد حكماً، بخلاف العَرَض، ومنه: الحَلِّي، فيُفْطَعُ به مالم يَقُلْ: أخذته رهناً أو قضاءً..

[١٩٢٢١] (قوله: أو زائداً عليه أو أجود) أنت خيرٌ بأنَّ الصَّمِيرَ في ((زائداً)) و((أجود)) عائداً على ((الدين))، وفي: ((عليه)) على المسروق، فالمناسب لتعميم أن يُقال: أو أنقص منه أو أردأ، فيعلم حكم الزائد والأجود بالأولى.

والحاصل: أنه لو سرق أكثر من دينه لا يُفْطَعُ؛ لأنه يصير شريكاً في ذلك المال. عقداً حقّه كما في "الفتح" (١)، وعلى قياسه يقال فيما لو سرق الأجود، تأمل.

[١٩٢٢٢] (قوله: لأنَّ النّقدَيْن جنس واحد حكماً) ولهذا كان للقاضي أن يقضي بها دينه من غير رضی المطلوب، "بحر" (٢).

قلت: وهذا موافق لما صرحوا به في الحجر، ومفاده: أنه ليس للذاتين أخذ الدراهم بدل الدنانير بلا إذن المديون ولا فعل حاكم، وقد صرح في "شرح تنخيص الجامع" في باب اليمين في المساومة بأنَّ له الأخذ، وكذا في حظر "المحتبى"، ولعله محمول على ما إذا لم يمكنه الرّفْع للحاكم، فإذا ظفر بمال مديونه له الأخذ ديانةً، بل له الأخذ من خلاف الجنس على ما ذكرته (٣) قريباً.

[١٩٢٢٣] (قوله: ومنه: الحَلِّي) أي: بسبب ما فيه من الصياغة التحق بالعرض.

[١٩٢٢٤] (قوله: ما لم يَقُلْ إلخ) لأنه لا يكون رهناً أو قضاءً لدينه إلا بإذن مالكه، فكانه ادّعى أخذه بإذنه فلا يُفْطَعُ، وفي "الفتح" (٤): ((وعن "أبي يوسف" لا يُفْطَعُ بالعروض؛ لأنَّ له

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع فيه ١٣٩/٥.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٦٠/٥.

(٣) المقولة [١٩٢٢٥] قوله: ((وأطلق "الشافعي" أخذ خلاف الجنس)).

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع فيه ١٣٩/٥.

وأطلق "الشافعي" أخذ خلاف الجنس؛ للمجانسة في المالية، قال في "المجتبى":
((وهو أوسع؛ فيعمل به عند الضرورة)).

الأخذ عند بعض العلماء))، قلنا: هذا قول لا يستند إلى دليل ظاهر فلا يصير شبهة دائمة إلا إن ادعى الرهن أو القضاء.

مطلب في أخذ الدائن من مال مديونه من خلاف جنسه

(١٩٢٥) (قوله): وأطلق "الشافعي" أخذ خلاف الجنس أي: من النقود أو العروض؛ لأنَّ النقود يجوز أخذها عندنا على ما قررناه آنفاً، قال "الفهستاني"^(١): ((وفيه إجماع إلى أنَّ له أن يأخذ من خلاف جنسه عند المجانسة في المالية، وهذا أوسع.

مطلب: يُعذر بالعمل بمذهب الغير عند الضرورة

فيجوز الأخذ به وإن لم يكن مذهبتنا، فإنَّ الإنسان يُعذر في العمل به عند الضرورة كما في "الزاهدي" اهـ.

قلت: وهذا ما قالوا: إنه لا مستند له، لكن رأيت في "شرح نظم الكنز للمقدسي" من كتاب الحجر قال: ((ونقل جدد والدي لأمة "الجمال الأشقر" في شرحه لـ "القدوري" أن عدم جواز الأخذ من خلاف الجنس كان في زمانهم لطاوعهم في الحقوق، والفتوى اليوم على جواز الأخذ عند القدرة من أي مال كان، لا سيما في ديارنا لمداومتهم للعقوق، شعر^(٢)): [الطويل]

عفاءً على هذا الزمان فإنه زمان عقوق لا زمان حقوق
وكلُّ رفيق فيه غير مرافق وكلُّ صديق فيه غير صدوق

٢٠٠/٣

(قوله): والفتوى اليوم على جواز الأخذ عند القدرة إلخ) أي: عند الضرورة كما يفيدُه عبارة "المجتبى" إذ عند عديمها لا يؤخذ بمذهب الغير، وبه يُردُّ على من جوزَه مطلقاً، "سندي" عن "شرح نظم الكنز".

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٤/٢.

(٢) البيتان لأبي الفتح البستي في "ديوانه" ص ١٣٨، وفيه تحريجهما.

(بخلاف سرقته من غريم أبيه، أو غريم ولديه الكبير، أو غريم مكاتبه، أو غريم عبده المأذون المديون) فإنه يُقَطَّع؛ لأنَّ حقَّ الأخذِ لغيره (ولو سرق من غريم ابنه الصَّغير لا، كسرقة شيءٍ قُطِعَ فيه ولم يتغيَّر)، أمَّا لو تبدَّل العينُ أو السَّبَبُ كالبيعِ قُطِعَ على ما في "المحتجى".....

١٩٢٢٦ | (قوله: بخلاف سرقته من غريم أبيه) سقط من بعض النسخ لفظ: ((غريم)) وهو خطأ.

١٩٢٢٧ | (قوله: لا) أي: لا يُقَطَّع؛ لأنَّ له ولايةَ أخذِ دينِ ابنه الصَّغير، بقي لو لم يكن له ولايةٌ لسوء اختياره أو لكونه رقيقاً، واستظهر "ط"^(١) أنه كذلك، ويظهر لي خلافه، تأمل.

١٩٢٢٨ | (قوله: كسرقة شيءٍ إلخ) أي: إذا سرق شيئاً قُطِعَ فيه فردَّه إلى مالكه، ثم سرقه ثانياً ولم يتغيَّر المسروق عن الحالة الأولى لا يُقَطَّع، والقياس: أنه يقطع وهو رواية عن أبي يوسف، وقول الأئمة الثلاثة، وبيانه في "الفتح"^(٢).

١٩٢٢٩ | (قوله: أمَّا لو تبدَّل العين) كما لو كان غزلاً فسرقة فقطع فيه فردَّه ثم نسيج فسرقة فإنه يُقَطَّع، وعلى هذا الصَّوفُ والقطنُ والكتانُ، وكلُّ عينٍ أحدثَ المالكُ فيه صنعاً بعد القطع لو أحدثه الغاصبُ يقطعُ به حقُّ المالك، "بحر"^(٣).

١٩٢٣٠ | (قوله: كالبيع) أي: لو باعه المالكُ من السَّارقِ ثم اشتراه منه فسرقة يقطعُ ثانياً عند مشايخ "بخارى"، وقال مشايخُ العراق: لا يُقَطَّع، وظاهر "الفتح"^(٤) اعتمادُ الثاني، وذكر في "النهر"^(٥) ما يؤيدُ الأول.

١٩٢٣١ | (قوله: على ما في "المحتجى") أشار به إلى ما ذكرنا من الخلاف، وهذا القولُ ذكره

(١) "ط": كتاب السرقة ٤٢٤/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٦١/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٤١/٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٥/١.

(أو من ذي رَحِمٍ مَحْرَمٍ، لا بِرَضَاعٍ) فَبِمَا مَحْرَمِيَّتُهُ بَرَضَاعٍ قُطِعَ كَابِنِ عَمٍّ هُوَ أَخُ رَضَاعاً؛ فَإِنَّهُ رَحِمٌ نَسَباً مَحْرَمٌ رَضَاعاً، "عيني"^(١)، فسقطَ كلامُ "الزَّيلعي" (ولو) المسروقُ (مالَ غيره) أي: غيرِ ذي الرَّحِمِ،.....

في "المحتبى" جازماً به بلا حكايةٍ خلافٍ كما ذكره "المصنف" في "شرحه"^(٢).

١٩٢٣٢١ (قوله: أو من ذي رَحِمٍ مَحْرَمٍ) ترجم في "الهداية"^(٣) و"الكنز"^(٤) لهذه المسائل بقوله: ((فصل في الجزر))، وهو - كما في "النهر"^(٥) -: ((لغة: [١/٧٣/٣] الموضع الذي يُحرَّرُ فيه الشَّيْءُ، وشرعاً: ما يُحفظُ فيه المُلْكُ عادةً كالدَّارِ وإن لم يكن لها باب، أو كان وهو مفتوح؛ لأنَّ البناءَ لقصْدِ الإحراز، و كالحاناتِ والخيمَةِ والشَّخصِ)) اهـ، ومثله في "الفتح"^(٦)، لكنَّ قوله: ((وإن لم يكن لها باب إلخ)) فيه كلامٌ نذكره^(٧) عند مسألة الفَشَاشِ^(٨).

١٩٢٣٣١ (قوله: فسقطَ كلامُ "الزَّيلعي") حيثُ قال^(٩): ((وقوله: لا برضاعٍ لا حاجة إلى إخراجِهِ؛ لأنَّهُ لم يدخل في ذي الرَّحِمِ المحرَّم))، وردَّه في "البحر"^(١٠): ((بأنَّ هذا ظنُّ منه أنه متعلِّقٌ بالرَّحِمِ، وليس كذلك بل متعلِّقٌ بالمحرَّم)) اهـ "ح"^(١١).

(١) "رمز الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الجزر ٢٩٧/١.

(٢) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٥/أ.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٢٣/٢.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ٢٩٧/١.

(٥) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الجزر ق ٣١٥/أ.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الجزر والأخذ منه ١٤٢/٥.

(٧) المقولة [١٩٢٥٧] قوله: ((نهاراً)).

(٨) في "ك": ((القشاش)) باللفاف، وهو تعريف.

(٩) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الجزر ٢٢٠/٣.

(١٠) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الجزر ٦٢/٥.

(١١) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/أ.

(بخلاف ماله إذا سُرِقَ من بيت غيره) فإنه يُقَطَّعُ.....

قلت: لا يُظَنُّ بـ "الزَّيلعي" أَنَّهُ ظَنَّ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الرَّحِمَ - وهو القِرابَةُ النَّسَبِيَّةُ - لا تَكُونُ بِالرَّضَاعِ أَصْلًا حَتَّى يُظَنَّ أَنَّ قَوْلَهُ: ((لا يرضاع)) تَقْيِيدٌ لَهُ، بَلْ مَبْنَى كَلَامِهِ عَلَى أَنَّ الْمَرَادَ بِالْمَحْرَمِ مَا تَكُونُ مَحْرَمِيَّتُهُ مِنَ النَّسَبِ كَمَا هُوَ الْمُبَادِرُ، وَكَمَا عَبَّرَ بِهِ فِي "الهِدَايَةِ"^(١)؛ حَيْثُ قَالَ: ((ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ))، فَقَوْلُهُ: ((مِنْهُ)) أَي: مِنَ الرَّحِمِ تَصْرِيحٌ بِالْمَرَادِ، وَعَلَيْهِ فَلَا يَدْخُلُ فِيهِ ابْنُ الْعَمِّ الَّذِي هُوَ أَخٌ رِضَاعًا؛ لِأَنَّهُ مَحْرَمٌ مِنَ الرِّضَاعِ لَا مِنَ الرَّحِمِ، ثُمَّ رَأَيْتُ عَبْرَةَ "الْكَنْزِ"^(٢) الَّتِي شَرَحَ عَلَيْهَا "الزَّيْلَعِي" بِلَفْظٍ ((مِنْهُ)) كَعِبَارَةِ "الهِدَايَةِ"، فَتَعَيَّنَ مَا قُلْنَا وَسَقَطَ مَا سَوَّاهُ، فَافْهَم.

١٩٢٣٤١ (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ مَالِهِ إِذَا سُرِقَ مِنْ بَيْتِ غَيْرِهِ) أَي: إِذَا سُرِقَ مَالُ رَحِمِهِ الْمَحْرَمِ مِنْ بَيْتِ أَجَنَبِيٍّ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ لَوْجُودِ الْحِرْزِ، وَفِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((يَنْبَغِي أَنْ لَا يُقَطَّعَ لِمَا فِي الْقَطْعِ مِنْ الْقَطِيعَةِ))، وَأَجَابَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((بَأَنَّ الْقَطْعَ حَقُّ الشَّرْعِ لَا حَقُّهُ فَلَا يَكُونُ قَطِيعَةً)) وَاعْتَرَضَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٥): ((بَأَنَّهُ مُشْتَرِكُ الْإِثْرَامِ بِأَنَّهُ لَوْ سُرِقَ مِنْ بَيْتِ رَحِمِهِ الْمَحْرَمِ يُقَطَّعُ وَلَا يَلْزَمُ الْقَطِيعَةُ لِمَا ذُكِرَ)).

قلت: أَنْتَ خَبِيرٌ بِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ الْقَوْلُ بِالْقَطْعِ فِيهِ لِقِيَامِ الْمَانِعِ، وَهُوَ عَدَمُ الْحِرْزِ، بِخِلَافِ بَيْتِ الْأَجَنَبِيِّ، نَعَمْ يَنْبَغِي تَقْيِيدُهُ بِغَيْرِ قِرَابَةِ الْوَلَادِ، فَلَا يُقَطَّعُ فِي الْوَلَادِ لِلشُّبْهَةِ فِي مَالِهِ عَلَى مَا مَرَّ^(٦)،

(قَوْلُهُ: وَكَمَا عَبَّرَ بِهِ فِي "الهِدَايَةِ" حَيْثُ قَالَ: ((ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ)) (إِلَخ) الْمُبَادِرُ مِنْ هَذِهِ الْعِبَارَةِ إِنَّمَا هُوَ رَجُوعُ ضَمِيرٍ: ((مِنْهُ)) لِلسَّارِقِ لَا لِلرَّحِمِ.

(١) "الهِدَايَةِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ وَالْأَخْذِ ١٢٣/٢.

(٢) "انْفِظَرِ شَرْحُ الْعَيْنِيِّ عَلَى الْكَنْزِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ ٢٩٧/١.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ١٤٣/٥.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ ٦٢/٥.

(٥) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ ٣١٥/أ.

(٦) الْمَقُولَةُ [١٩١١٠] قَوْلُهُ ((لَا شُبْهَةَ وَلَا تَأْوِيلَ فِيهِ)).

اعتباراً للحِرْزِ وِعدَمِهِ (وبخلافِ مُرضِعَتِهِ) صوابُهُ: مُرضِعُهُ بلا تاء، "ابن كمال" (مطلقاً) سواء سَرَقَ من بَيْتِها أو بَيْتِ غَيرِها؛ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ.....

كما في "التبيين" ^(١) و"البحر" ^(٢) و"النهر" ^(٣).

١٩٢٣٥١ (قوله: اعتباراً للحِرْزِ وِعدَمِهِ) أي: قُطِعَ في المسألة الأخيرة اعتباراً للحِرْزِ، ولم يُقَطَّعَ فيما قبلها اعتباراً لعدَمِهِ، ففيه لفٌّ ونشْرٌ مشوْشٌ، وعن هذا قال "المِرْجَنُدي": "الظاهر: أَنَّهُ لا دخل للقرابة، بل المعتبر الحِرْزُ، ففي كلِّ موضع كان له أن يدخل فيه بلا مانع ولا حِشْمَةٍ لا يُقَطَّعُ، سواء كان بينهما قرابة أو لا، قال "الحَمَوِي": وفيه نظرٌ فَإِنَّ الصَّدِيقَيْنِ يدخل أحدهما بيت الآخر بلا مانع ولا حِشْمَةٍ مع أَنَّهُ يُقَطَّعُ، فظهر أَنَّ للقرابة المحرمة مدخلاً، واعترضه الشيخ "أبو السَّعُود" ^(٤): ((بأنَّ هذا فيما لم يؤدَّنْ له بدخوله حتى لو سرق من محل جرت عادته بدخوله لم يُقَطَّعُ)) اهـ.

قلت: لكنَّ المنقول في "الهداية" ^(٥) وغيرها: قطع الصديق؛ لأنَّه عاداه في السرقة، ولم يفصِّنا بين جريان عادة في الدخول أو ^(٦) عدَمِهِ، ويأتي له مزيدٌ بيان عقيته.

١٩٢٣٦١ (قوله: "ابن كمال") حيث قال: ((المُرْضِعُ الَّذِي شأنُهُ الإرضاع، والمرضعة هي التي في حال الرِّضَاعِ ملقمة نديها للصبِّي، كذا في "الكشاف" ^(٧)، فَمَنْ قالَ هنا: مرضعة لم يُصِْبْ)) اهـ؛

(قوله: لكنَّ المنقول في "الهداية" وغيرها: قطع الصديق؛ لأنَّه إلخ) الظاهر: عدم القطع في الصديق إذا جرت العادة بينه وبين صديقه بالدخول بلا مانع؛ لوجود الإذن دلالة في دخول الحِرْزِ، ويَحْتَمِلُ كلام "الهداية" على صديق لم تجرِ العادة فيه بذلك، هذا ما يفيدُه كلامُهم.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٢٠/٣.

(٢) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٢/٥.

(٣) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ق ٣١٥/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٤٠٠/٢.

(٥) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٢٣/٢.

(٦) في "الأصل" و"ك": ((و)).

(٧) "الكشاف": ٤/٣ سورة الحج - الآية: ٢.

لِإِذَا مَرَّ^(١) (و) لَا بِسَرَقَةٍ (مِنْ زَوْجَتِهِ) وَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ الْقَضَاءِ^(٢)، "جَوْهَرَةٌ"^(٣) (وَزَوَّجَهَا
وَلَوْ كَانَ الْمَسْرُوقُ (مِنْ حِرْزٍ خَاصٍّ لَهُ، (و) لَا (عَبْدٌ مِنْ سَيِّدِهِ،.....

لأنَّهُ لَا يُمْكِنُ أَنْ يَسْرِقَ مِنْهَا فِي حَالِ إِرْضَاعِهَا لَهُ.

(١٩٢٣٧) (قوله: لِإِذَا مَرَّ) أي: مِنْ اعْتِبَارِ الْحِرْزِ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": لَا يُقَطَّعُ لِدُخُولِهِ عَلَيْهَا
بِلا اسْتِئْذَانٍ وَجِشْمَةٍ، بِخِلَافِ الْأَحْتِ رِضَاعاً لِانْعِدَامِ هَذَا الْمَعْنَى فِيهَا عَادَةً، وَجَهُ الظَّاهِرِ: أَنَّهُ
لَا قِرَابَةٌ بَيْنَهُمَا، وَالْمَحْرَمِيَّةُ بِدُونِ الْقِرَابَةِ لَا تُحْتَرَمُ^(٤)، "فَتَح"^(٥).

قُلْتُ: وَإِذَا كَانَ يُقَطَّعُ فِي السَّرَقَةِ مِنْ أُمِّ رِضَاعاً مَعَ الدُّخُولِ بِلا اسْتِئْذَانٍ وَجِشْمَةٍ فَكُنْذَا فِي
الصَّدِيقِ، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ لِلْقِرَابَةِ الْمَحْرَمِيَّةِ دَخْلاً، وَكُنْذَا قَوْلُهُمْ: ((لأنَّهُ عَادَةُ فِي السَّرَقَةِ)) نَفِيذُ الْفَرْقِ،
وَهُوَ زَوَالُ الصَّدَاقَةِ، بِخِلَافِ الْقِرَابَةِ، تَأْمَلْ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٩٢٣٨) (قوله: وَلَا بِسَرَقَةٍ مِنْ زَوْجَتِهِ) أي: وَلَوْ مِنْ وَجْهِ كَالْمُبْتَوَةِ الْمُعْتَدَةِ فِي مَنْزِلٍ عَلَى
حِدَةٍ، وَلَوْ سَرَقَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ قُطِعَ، "كَافِي الْحَاكِمِ".

(١٩٢٣٩) (قوله: وَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ الْقَضَاءِ) بِالْقَطْعِ لَوْ حُودِ الشُّبْهَةِ قَبْلَ الْإِمْضَاءِ، وَأَفَادَ أَنَّهُ
لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ زَوْجَهَا وَقَتِ السَّرَقَةِ أَوْ بَعْدَهَا قَبْلَ الْقَضَاءِ بِالْقَطْعِ أَوْ بَعْدَهُ، وَفِي الْأَخِيرَةِ خِلَافُ
"أَبِي يُوسُفَ"، وَلَوْ سَرَقَ أَحَدُهُمَا مِنَ الْآخَرِ فطَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ لَمْ يُقَطَّعْ أَيْضاً كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٦).

(١٩٢٤٠) (قوله: مِنْ حِرْزٍ خَاصٍّ لَهُ) يَعْنِي: بِأَنَّ كَانَ خَارِجَ مَسْكِنِهِمَا، صَرَّحَ بِهِ فِي "الْهَادِيَةِ"^(٧)

(١) ص ٣٤٣ - "ذر".

(٢) فِي "د" زِيَادَةٌ: ((بِالْقَطْع)).

(٣) "الجَوْهَرَةُ النِّيرَةُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٢/٢٦٠.

(٤) فِي "ك": ((لَا تُحْرَمُ)). قَالَ فِي الْعَنَاءَةِ: ((لَا تُحْرَمُ)) أَي: لَا تَجْعَلُ حُرْمَةً قَوِيَّةً عَادَةً.

(٥) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّرَقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ٥/١٤٣.

(٦) "النَّهْر": كِتَابُ السَّرَقَةِ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ ٥/٣١٤.

(٧) "الْهَادِيَةُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ٢/١٢٣.

أَوْ عَرِسِهِ، أَوْ زَوْجِ سَيِّدَتِهِ؛ لِلإِذْنِ بِالْدُخُولِ عَادَةً (و) لَا (مِنْ مُكَاتَبَةٍ وَخَتَنَةٍ وَصِهْرِهِ وَ) مِنْ (مَغْنَمٍ) وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ حَقٌّ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ مُبَاحُ الْأَصْلِ، فَصَارَ شُبْهَةً، "غَايَةً"، بِحَثًّا (وَحِمَامٍ)

و"البحر" ^(١)، "شُرْبِلَالِيَّة" ^(٢)، فَالضَّمِيرُ فِي ((لَهُ)) عَائِدٌ عَلَى الْمَسْرُوقِ [٣/٧٢ب] لَا عَلَى السَّارِقِ، فَافْهَمْ.

١٩٢٤١١ (قَوْلُهُ: أَوْ عَرِسِهِ) أَي: زَوْجَةُ سَيِّدِهِ، وَكَذَا أَقْرَابُ سَيِّدِهِ وَشَرِيكُهُ مَثَلًا، قَالَ فِي "البحر" ^(٣): ((وَالْعَبْدُ فِي هَذَا مُلْحَقٌ بِمَوْلَاهُ حَتَّى لَا يُقْطَعَ فِي سَرَقَةٍ لَا يُقْطَعُ فِيهَا الْمَوْلَى كَالسَّرَقَةِ مِنْ أَقْرَابِ الْمَوْلَى وَغَيْرِهِمْ؛ لِأَنَّهُ مَأْذُونٌ لَهُ بِالْدُخُولِ عَادَةً فِي بَيْتِ هَؤُلَاءِ لِإِقَامَةِ الْمَصَالِحِ)).

١٩٢٤٢١ (قَوْلُهُ: وَلَا مِنْ مَكَاتِبِهِ) لِأَنَّ لَهُ حَقًّا فِي أَكْسَابِهِ، "نَهْر" ^(٤).

١٩٢٤٣١ (قَوْلُهُ: وَخَتَنَةٍ وَصِهْرِهِ) خَتَنُهُ: زَوْجُ كُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرُومٍ مِنْهُ، وَصِهْرُهُ: كُلُّ ذِي رَحِمٍ مَحْرُومٍ مِنْ امْرَأَتِهِ، وَهَذَا عِنْدَ "الإمام"، وَقَالَا: يُقْصَعُ لِعَدَمِ الشُّبْهَةِ فِي مِلْكِ الْبَعْضِ؛ لِأَنَّهَا تَكُونُ بِالْقَرَابَةِ وَهِيَ مُنْتَفِيَةٌ، وَلَهُ أَنَّ الْعَادَةَ جَارِيَةٌ فِي دُخُولِ بَعْضِهِمْ مَنَازِلَ الْبَعْضِ بِلَا اسْتِدْنَانٍ فَتَمَكَّنَتْ الشُّبْهَةُ فِي الْحِرْزِ، وَتَأْخِيرُ "الشيخ" ^(٥) لِدَلِيلِهِ مُؤَذِّنٌ بِتَرْجِيحِهِ، "نَهْر" ^(٦)، وَفِي "كافي الحاكم": ((وَلَا يُقْطَعُ السَّارِقُ مِنْ امْرَأَةِ أَبِيهِ، وَزَوْجِ ابْنَتِهِ وَابْنِ امْرَأَتِهِ وَأَبْنَيْهَا اسْتِحْسَانًا)).

١٩٢٤٤١ (قَوْلُهُ: وَمَغْنَمٍ إِنْخِ) عَلَّاهُ فِي "الهداية" ^(٧) يَقُولُهُ: ((لَأَنَّ لَهُ فِيهِ نَصِيًّا))، وَذَكَرَ: ((أَنَّ ذَلِكَ

(قَوْلُهُ: فَالضَّمِيرُ فِي ((لَهُ)) عَائِدٌ عَلَى الْمَسْرُوقِ إِنْخِ) الْأُولَى: يُبْدَأُهُ بِالْمَسْرُوقِ مِنْهُ، فَإِنَّ الْقَصْدَ رَدُّ مَا قَالَهُ "ط": إِنَّ الْأَوَّلَى حَذْفٌ: ((لَهُ)) لِيَعْمَ الْحِرْزُ الْخَاصَّ لَهَا، فَيَجْعَلُهُ عَائِدًا لِلْمَسْرُوقِ مِنْهُ يَكُونُ الْكَلَامُ شَامِلًا لِمَا إِذَا كَانَتِ السَّرَقَةُ مِنْهَا، تَأَمَّلْ.

(١) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٣/٥ - بتصرف.

(٢) "الشُرْبِلَالِيَّة": كتاب السرقة - ٨٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٣/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ق ٣١٥/أ.

(٥) نقول: الَّذِي فِي النسخ جميعها: ((وَتَأْخِيرُ "الرَّيْفَعِي")، وَمَا أَكْتَبَهُ مِنْ عِبَارَةِ "النهر" هُوَ الصَّوَابُ. وَمُرَادُهُ بِالشَّيْخِ أَخُوهُ صَاحِبُ "البحر"، فَإِنَّهُ أَخَرُ دَلِيلُ "الإمام"، وَأَمَّا "الرَّيْفَعِي" فَقَدْ أَخَرُ دَلِيلُ الصَّاحِبِينَ، فَلْيَتَبَيَّنْ، انظر "البحر": ٦٣/٥، وَتَبَيَّنَ الْحَقَائِقُ: ٢٢١/٣.

(٦) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ق ٣١٥/أ - ب.

(٧) "الهداية": كتاب السرقة - باب مَا يَنْقُصُ فِيهِ وَمَا لَا يَنْقُصُ - فصل في الحرز والأخذ منه ١٢٣/٢.

مأثور^(١) عن علي^{عليه السلام} حكماً^(٢) وتعليلاً^(٣) وهو أنه أتى برجل سرق من المغنم، فقال: ((لَهُ فِيهِ نَصِيبٌ، وَهُوَ خَائِنٌ)) فلم يقطعهُ، وكان قد سرق مغفراً، رواه "عبد الرزاق" و"الدَّارِ قُطْنِي"، وهذا ظاهرٌ في أنَّ الكلامَ فيمنَ لَهُ فِيهِ استحقاقٌ، وبه صرحَ في "الفتح"^(٤)؛ لكنَّ في "النَّهر"^(٥): ((قَالَ فِي "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّةِ"^(٦)): وَهَذَا التَّعْلِيلُ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ فِيهِ نَصِيبٌ يَقْطَعُ، لَكِنَّ الرِّوَايَةَ مُطْلَقَةٌ فِي "مَخْتَصَرِ الْقُدُورِيِّ"^(٧) وَ"شرح الطحاوي"، فلا بدَّ من تعليلٍ آخر. اهـ، وفي "غاية البيان": ينبغي أن يكون المراد من السَّارِقِ مَنْ لَهُ نَصِيبٌ فِيهِ، أَمَّا مَنْ لَا نَصِيبَ لَهُ فَيَقْطَعُ، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهُ مُبَاخُ الْأَصْلِ، وَهُوَ عَلَى صَوْرَتِهِ لَمْ يَتَغَيَّرْ فَصَارَ شَبِيهَةً، وَفِي كَلَامِ "المصنِّف" - يعني: صاحب "الكنز"^(٨) -

(١) أخرج عبد الرزاق (١٨٨٧١) في اللقطة - باب الرجل يسرق شيئاً له فيه نصيب، وابن أبي شيبة ٥٢٤/٥ في الحدود - باب في الرجل يسرق من بيت المال، ما عليه؟ والبيهقي في "الكبرى" ٢٨٢/٨ في السرقة - باب من سرق من بيت المال شيئاً، من طريق سماك بن حرب عن ابن عبيد بن الأبرص [وهو زيد بن دثار] قال: ((شهدت علياً يقسم سلاحاً في الرحبة فأخذ رجلٌ مغفراً فالتفت عليه، فوجده رجل، فأتى به علياً فلم يقطعه وقال: له فيه شرك)). وأخرجه البيهقي ٢٨٢/٨ من طريق سعيد بن منصور ثنا هشيم ثنا مغيرة عن الشعبي عن علي قال: ((ليس على من سرق من بيت المال قطع)). لكن أخرجه عبد الرزاق (١٨٨٧٢) عن معمر عن مغيرة عن الشعبي قوله وأخرج ابن أبي شيبة ٥٤٠/٦ عن أشعث عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً: ((ليس في الغلول قطع)). وخالفه حجاج، فرواه عن أبي الزبير عن جابر موقوفاً، ورواه زهير وابن لهيعة وابن جريح وسفيان والمغيرة عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً بلفظ: ((ليس على المنتهب قطع، وليس على الخائن قطع)).

(٢) عبارة "الهداية": ((درأً وتعليلاً)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الجزية ق ٣١٥/ب.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز وما يؤخذ منه ١٤٤/٥ هامش "فتح القدير".

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب السرقة ٢٠٦/٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٩٨/١، والمسألة التي أحال فيها إلى عدم القطع

في المال المشترك ذكرها المصنف صاحب "الكنز" في ٢٩٦/١.

في وقتٍ حَرَّتِ العَادَةُ بِدُخُولِهِ، وكَذَا حَوَانِيتُ التُّجَّارِ والخَانَاتِ، "مَجْتَبَى" (وَبَيْتٍ أُذِنَ فِي دُخُولِهِ) وَلَوْ أُذِنَ لِمَخْصُوصِينَ فَدَخَلَ غَيْرُهُمْ وَسَرَقَ.....

ما يَوْمِي إِلَى عَتَبَارِ الإِطْلَاقِ؛ حَيْثُ قَدَّمَ أَنَّهُ لَا قَطَعَ فِي الْمَالِ الْمَشْتَرَكِ، وَإِذَا كَانَ لَهُ حَقٌّ فِيهِ كَانَ مِنَ الْمَشْتَرَكِ، فَذِكْرُهُ هُنَا لَيْسَ إِلَّا لِإِفَادَةِ التَّعْمِيمِ)) اهـ.

قُلْتُ: مَا ذُكِرَ مِنْ إِطْلَاقِ الرِّوَايَةِ قَدْ يُدْعَى أَنَّهُ يُخَصِّصُهُ التَّعْلِيلُ الْمَأْثُورُ الَّذِي جَعَلُوهُ دَلِيلَ الْحُكْمِ، وَإِلَّا لَزِمَ إِثْبَاتُ حُكْمٍ بِلَا دَلِيلٍ، وَمَا ذَكَرَهُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ" مِنْ أَنَّهُ مُبَاحٌ الْأَصْلُ فِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّ مُبَاحَ الْأَصْلِ مَا يَكُونُ تَافَهُاً وَيُوجَدُ مُبَاحاً فِي دَارِ الْإِسْلَامِ كَالصَّيْدِ وَالْحَشِيشِ كَمَا مَرَّ^(١)، وَالْمَغْنَمُ قَدْ يَكُونُ مِنْ أَعَزِّ الْأُمُورِ، وَأَيْضاً حُكْمُ الْأَصْلِ أَنَّهُ لَا يَقْطَعُ بِهِ وَإِنْ مُلِكَ وَسُرِقَ مِنْ حِرْزٍ، وَالْمَغْنَمُ لَيْسَ كَذَلِكَ قَطْعاً، نَعَمْ قَالَ "الْقَهْستَانِي"^(٢) بَعْدَ التَّعْلِيلِ الْمَأْثُورِ: ((وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْآخِذَ إِنْ كَانَ مِنَ الْعَسْكَرِ فَلِلمَغْنَمِ دَاخِلٌ فِي مَالِ الشَّرَكَةِ، وَإِلَّا فَفِي مَالِ الْعَامَّةِ)) اهـ، وَهَذَا فِي غَايَةِ الْحَسَنِ، فَإِنَّ خُمُسَ الْمَغْنَمِ لِنُزْوِي الْحَاجَةِ مِنَ الْعَامَّةِ، وَمَنْ سَرَقَ مِنْ مَالِ الْعَامَّةِ لَا يَقْطَعُ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ مِنْهُ عِنْدَ الْحَاجَةِ، فَأُورِثَ شَبَهَةً كَمَا عُلِّلُوا بِهِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٣) عَنْ "الْبَحْرِ".

[١٩٢٤٥] (قَوْلُهُ: فِي وَقْتِ حَرَّتِ الْعَادَةُ بِدُخُولِهِ) فَيُقْطَعُ لَوْ سَرَقَ لَيْلاً؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ يَخْتَصُّ بِالنَّهَارِ، "بَحْر"^(٤)، وَفِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ لَوْ اعْتَادَ النَّاسُ دُخُولَهُ فِي بَعْضِ اللَّيْلِ فَهُوَ كَالنَّهَارِ كَمَا فِي "الْمُضْمِرَاتِ"، "قَهْستَانِي"^(٥)، وَإِلَى أَنَّ ذَلِكَ إِذَا كَانَ الْبَابُ مُفْتَوْحاً؛ فَفِي "الْحَاوِي الرَّاهِدِي": ((وَلَوْ سَرَقَ مِنْ حِمَامٍ أَوْ خَانَ أَوْ رِبَاطٍ أَوْ حَوَانِيتِ التُّجَّارِ وَبِأَبْهَا مُعْلَقٌ يَقْطَعُ وَإِنْ كَانَ نَهَاراً فِي الْأَصْحَ)) اهـ.

[١٩٢٤٦] (قَوْلُهُ: وَبَيْتٍ أُذِنَ فِي دُخُولِهِ) فَلَا قَطَعَ بِالسَّرْقَةِ مِنْهُ فِي الْوَقْتِ الْمَأْذُونِ بِالدُّخُولِ

فِيهِ، "ط"^(٦).

(١) ص ٣٢٦-٣٢٧ - "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٥/٢.

(٣) المقولة [١٩٢١٥] قوله: ((وَمَالٌ عَامَّةٌ)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٣/٥ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٥/٢ بتصرف يسير.

(٦) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٥/٢.

ينبغي أن يُقَطَّعَ، واعلم أنه لا يُعْتَبَرُ الحِرْزُ بالحافظ مع وجود الحِرْزِ بالمكان؛ لأنه أقوى، فلا يُعْتَبَرُ الحافظُ في الحمام؛ لأنه حِرْزٌ، ويُعْتَبَرُ في المسجد؛ لأنه ليس بحِرْزٍ، به يُقْتَى، "شُمْنِي" (وكلُّ ما كان حِرْزاً للنوع فهو حِرْزٌ للأنواع كلها) فيُقَطَّعُ بِسَرِقَةِ لُؤْلُؤَةٍ^(١) من إصْطَبَلٍ (على المذهب) وقيل: حِرْزٌ كلُّ شيءٍ مُعْتَبَرٌ بحِرْزٍ مثله،.....

١٩٢٤٧ | (قوله: ينبغي أن يُقَطَّعَ) البحث لـ "صاحب البحر"^(٢)، وتبعه مَنْ بَعْدَهُ، "ط"^(٣).

١٩٢٤٨ | (قوله: لا يُعْتَبَرُ الحِرْزُ بالحافظ إلخ) فلو سرق شيئاً من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحته لا يُقَطَّعُ بخلاف المسجد، والفرق: أنَّ الحمامَ بُنيَ للإحراز فكان حِرْزاً كالبيت فلا يُعْتَبَرُ الحافظ، والمسجد لم يُبْنَ لإحراز الأموال فيعتبر الحافظ كالطريق والصحراء، وتأماته في "الزَيْلَعِي"^(٤)، وأفاد أنَّ الحِرْزَ نوعانٍ كما قدَّمناه^(٥) عند قوله: ((من حِرْزٍ)).

١٩٢٤٩ | (قوله: به يُقْتَى) زاد في "الفتح"^(٦): ((وهو ظاهر المذهب، ومقابلته: القول بأنه يُقَطَّعُ عنده لو سرق من الحمام في وقت الإذن إذا كان ثَمَّةَ حافظ، ولا يُقَطَّعُ عندهما)).

١٩٢٥٠ | (قوله: فيُقَطَّعُ بِسَرِقَةِ لُؤْلُؤَةٍ من إصْطَبَلٍ) لأنَّ الحِرْزَ كما قدَّمناه^(٧): كلُّ بُقْعَةٍ مُعَدَّةٍ لإحراز ممنوعٍ من الدُّخُولِ [٨ق/٣] فيها إلا بإذن، ولا يخفى أنَّ الإصْطَبَلَ كذلك، وهذا بخلاف

(قوله: ومقابلته: القول بأنه يُقَطَّعُ عنده لو سرق من الحمام إلخ) لعلَّ الأنسب أن يقول: ومقابلته القول بأنه يُقَطَّعُ عنده، فإنَّ عبارته تُؤْهِمُ أنَّ ما ذكره "الشَّارَحُ" خارجٌ عن هذين القولين مع أنه قولهما.

(١) في "و": ((لؤلؤ)).

(٢) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٣/٥.

(٣) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٥/٢.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٢١/٣.

(٥) المقولة [١٩١٠٧] قوله: ((من حِرْز)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٥/٥ بتصرف.

(٧) المقولة [١٩١٠٧] قوله: ((من حِرْز)).

والأوّل هو المذهب عندنا، "مجتبى"، لكن جَزَمَ "الفهستاني" بأنّ الثّاني هو المذهب، فتنبّه (ولا يُقَطَّعُ قَفَافٌ) هو: مَنْ يَسْرِقُ الدَّرَاهِمَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ (وَفَشَّاشٌ).....

الودية، فإنّه يُعْتَبَرُ فيها حِرْزٌ مثليها، حتّى لو وضع المودع اللؤلؤة في الإصطبل يضمن كما حققناه في "تنقيح الفتاوى الحامدية"^(١) من الودية، وسندكره^(٢) هناك إن شاء الله تعالى.

[١٩٢٥١] (قوله: والأوّل هو المذهب عندنا) إن كان أعاده لأجل نسبته إلى "المجتبى" كان الأخصر عزوة إليه عقب عبارة المتن، ولعل المراد: إفادة الحصر بالجمعة المعرفّة الطرفين، فإنّه زائد على ما في المتن، فافهم.

[١٩٢٥٢] (قوله: لكن جَزَمَ "الفهستاني" إلخ) لم ينسبه "الفهستاني"^(٣) إلى أحدٍ يُعْتَمَدُ عليه، وما مشى عليه "المصنف" قال فيه "شمس الأئمة السرخسي"^(٤): ((هو المذهب عندنا)) كما نقله في "الذخيرة" وغيرها، وقد قال في "الفتح"^(٥): ((إنّه هو الصحيح كما ذكره "الكرخي"؛ ثم قال ونقل "الإسبحاني" عن بعض أصحابنا أنّ كلّ شيء يُعْتَبَرُ حِرْزٌ مثله))، فعلم أنّ ما في "الفهستاني" قول البعض، وأنّ المذهب المصحح خلافه، ولعلّ قوله: ((إنّه المذهب)) سبق نظر، فليس في المسألة اختلافٌ تصحيح، فافهم.

[١٩٢٥٣] (قوله: ولا يُقَطَّعُ قَفَافٌ) بقافٍ وفاءين بينهما ألف.

[١٩٢٥٤] (قوله: هو مَنْ يَسْرِقُ الدَّرَاهِمَ) الذي في "المغرب"^(٦) وغيره: ((هو الذي يُعْطَى الدَّرَاهِمَ لِيَنْقُذَهَا فَيَسْرِقُهَا بَيْنَ أَصَابِعِهِ، ولا يشعرُ به صاحبه)).

(١) "العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية": ٧٥/٢.

(٢) المقولة [٢٨٩٢١] قوله: ((على الأول)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢، وفيه: ((المدهن)) بدل ((المذهب)) وهو تصحيف.

(٤) "الميسوط": كتاب السرقة - ١٦٢/٩.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥.

(٦) "المغرب": مادة ((قف)).

بالبقاء، هو: من يُهَيِّئُ لِعَلَقِ الْبَابِ مَا يَفْتَحُهُ إِذَا (فَشَّ) حَانَوْتَا أَوْ بَابَ دَارٍ (نَهَاراً) وَخَلَا الْبَيْتُ مِنْ أَحَدٍ فَلَوْ فِيهِ أَحَدٌ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِهِ.....

[١٩٢٥٥] (قوله: البقاء) أي: وبشئنين معجمتين بينهما ألف.

[١٩٢٥٦] (قوله: لَعَلَّ الْبَابِ) بالتحريل، جمعه أغلاق ك سبب وأسباب، "مصباح" (١).

[١٩٢٥٧] (قوله: نَهَاراً) لعل وجهه: أنه يكون مجاهراً، وشرط القطع الخفية، بخلاف ما إذا كان ليلاً، قال "الزيلعي" (٢): ((ولو كان باب الدار مفتوحاً في النهار فسرق لا يقطع؛ لأنه مكابرة لا سرقة، ولو كان في الليل بعد انقطاع انتشار الناس قطع)) اهـ، زاد في "الذخيرة": ((عن "أبي العباس" أنه سوى في الليل بين ما إذا كان الباب المفتوح مردوداً أو غير مردود في أنه يقطع فيهما، وفرق بينهما في النهار في أنه لو مردوداً قطع، وإلا لا)) اهـ.

قلت: ومسألة الفشاش مذكورة في "كافي الحاكم"، وهي تدل على أنه لا يقطع في النهار بلا فرق بين كونه مردوداً أو لا؛ لأنه إذا لم يقطع بفتحه نهاراً وهو مقفل فإذا كان مفتوحاً مردوداً أو لا فهو كذلك بالأولى، فلذا أطلق "الزيلعي" عدم القطع كما عمت، ثم ذكر بعده مسألة

(قول "الشارح": فلو فيه أحد وهو لا يعلم به قطع) لا يظهر إلا على القول باعتبار الحافظ مع وجود الجزر، وأما على ما قدمته من عدم اعتبار الجزر بالحافظ مع وجود الجزر بالمكان فلا يظهر، تأمل. (قوله: لعل وجهه: أنه يكون مجاهراً إلخ) هذا التوجيه لـ "الحموي" حيث قال: ((وجه عدم القطع: أنه حينئذ بالغش مجاهراً لا مختفياً، وشرط القطع الخفية)) اهـ.

(قوله: وهي تدل على أنه لا يقطع في النهار بلا فرق إلخ) قد يقال: عدم قطعه بفتحه نهاراً وهو مقفل إنما هو لتحقيق المجاهرة بالغش، وهذا لا يدل على عدم قطعه فيما إذا كان الباب مفتوحاً مردوداً أو لا، فدعوى الأولوية غير ظاهرة.

(١) "المصباح المنير": مادة ((عَلَقَ)).

(٢) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٢٢/٣.

قُطِعَ، "شُمْنِي" (وَيُقَطَّعُ لَوْ سَرَقَ مِنَ السَّطْحِ) نِصَابًا؛ لِأَنَّهُ حِرْزٌ، "شَرْحٌ وَهْبَانِيَّةٌ" (١) (أَوْ مِنَ الْمَسْجِدِ) أَرَادَ بِهِ كُلَّ مَكَانٍ لَيْسَ بِحِرْزٍ، فَعَمَّ الطَّرِيقَ وَالصَّحْرَاءَ (وَرُبَّ الْمَتَاعِ عِنْدَهُ) أَي: بِحَيْثُ يَرَاهُ (وَلَوْ) الْحَافِظُ (نَائِمًا) فِي الْأَصْحَى، (لَا) يُقَطَّعُ (لَوْ سَرَقَ ضَيْفٌ مِمَّنْ أَضَافَهُ)

الْفَشَّاشِ الْمَذْكُورَةَ، وَبِهَذَا عَلِمَ أَنَّ مَا قَدَّمَاهُ (٢) عَنْ "النَّهْرِ" عِنْدَ قَوْلِهِ: ((أَوْ مِنْ ذِي رَحِمٍ)) لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ، فَتَدْبَرُ.

١٩٢٥٨. (قَوْلُهُ: قُطِعَ) أَي: لَطَنَهُ الْخُفْيَةُ، وَأَمَّا لَوْ عَلِمَ فَلَا يُقَطَّعُ لِأَنَّهُ مُجَاهِرٌ.

١٩٢٥٩. (قَوْلُهُ: مِنَ السَّطْحِ) أَي: إِذَا صَعَدَ إِلَيْهِ أَوْ تَنَاوَلَهُ مِنْ دَاخِلِ الدَّارِ، وَاحْتَرَزَ بِهِ عَمَّا لَوْ سَرَقَ ثَوْبًا بُسِطَ عَلَى حَائِطٍ إِلَى السَّكَّةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كُنَّ إِلَى الدَّارِ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ كَمَا فِي "الْبَحْرِ" (٣).
١٩٢٦٠. (قَوْلُهُ: أَي: بِحَيْثُ يَرَاهُ) أَفَادَ: أَنَّهُ لَيْسَ الْمُرَادُ بِالْعِنْدِيَّةِ الْحُضُورَ بَلِ الْإِطْلَاقَ عَلَيْهِ.

١٩٢٦١. (قَوْلُهُ: وَلَوْ الْحَافِظُ نَائِمًا) عِبَرٌ بِالْحَافِظِ؛ لِأَنَّهُ أَعْمُ مِنْ أَنْ يَكُونَ هُوَ رَبُّ الْمَتَاعِ أَوْ غَيْرُهُ، وَأُطْلِقَ النَّائِمُ فَتَشْمِلُ مَا إِذَا نَامَ مُضْطَجِعًا أَوْ لَا، وَمَا إِذَا كَانَ الْمَتَاعُ تَحْتَ رَأْسِهِ، أَوْ تَحْتَ جَنْبِهِ، أَوْ بَيْنَ يَدَيْهِ حَالَةَ النَّوْمِ (٤)، هُوَ الصَّحِيحُ، وَقِيلَ بِاشْتِرَاطِ كَوْنِهِ تَحْتَ رَأْسِهِ أَوْ جَنْبِهِ، "فَتَح" (٥)،

(قَوْلُ "الْمُصَنَّفِ": وَيُقَطَّعُ لَوْ سَرَقَ مِنَ السَّطْحِ الْخ) هَذَا إِذَا كَانَ مَصْعَدُهُ مِنْ دَاخِلِ الْبَيْتِ، أَمَّا مِنْ خَارِجِهِ وَلَيْسَ لَهُ بَابٌ يُعْلَقُ عَلَيْهِ فَلَا يَكُونُ حِرْزًا وَيُرَاجَعُ. اهـ "سِنْدِي".

(قَوْلُهُ: وَبِهَذَا عَلِمَ أَنَّ مَا قَدَّمَاهُ عَنْ "النَّهْرِ" عِنْدَ قَوْلِهِ: أَوْ مِنْ ذِي رَحِمٍ لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ) كَلَامُ "النَّهْرِ" فِي بَيَانِ الْحِرْزِ فِي حَذِّ ذَاتِهِ، وَهُوَ صَحِيحٌ عَلَى إِطْلَاقِهِ، وَمَا هُنَا مِنْ عَدَمِ الْقَطْعِ إِنَّمَا هُوَ لِعَدَمِ الْخُفْيَةِ لَكَوْنِهِ مُجَاهِرَةً كَمَا ذَكَرَهُ، تَأَمَّلْ. وَعَلَى مَا فَهَمَهُ "الْمَحْشَى" يَكُونُ مَا قَدَّمَهُ عَنْ "النَّهْرِ" مَقْبُولًا إِذَا سَرَقَ لَيْلًا مِنْ دَارٍ - مَثَلًا - لَا بَابَ لَهُ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ ذَلِكَ نَهَارًا، فَإِنَّهُ لَا يُقَطَّعُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ بَابٌ أَوْ كَانَ مَفْتُوحًا.

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٢/ب.

(٢) المقولة [١٩٢٣٦].

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٤/٥.

(٤) في "ك" زيادة: ((كما اختاره "السرخسي"، وصحَّحه في "المجتبى").

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥ يتصرف.

ولو من بعض بيوت الدار أو من صندوقٍ مقفَلٍ؛ لاختلال الحرز (أو سرق شيئاً ولم يُخرجهُ من الدار) لشبهة عدم الأخذ،.....

قال في "النهر"^(١): ((وَبَيَّنَهُ بِقَوْلِهِ: ((عِنْدَهُ)) إِلَى أَنَّهُ لَوْ كَانَ لَا بَسَّ لَهُ لَمْ يُقَطَّعْ، وَقِيلَ: يُقَطَّعْ، حَكَاهُ فِي "الْمَحْتَسَبِ" اهـ، وَبَسْطُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢)، وَفَصَّلَ "الرَّيْلِيُّ"^(٣) بَيْنَ النَّائِمِ وَغَيْرِهِ فَيُقَطَّعُ فِي الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ أَخَذَ خَفِيَةً، لَا فِي الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ اخْتَلَسَ، وَذَلِكَ حَيْثُ قَالَ: ((وَفِي "الْمَحِيطِ": لَوْ سَرَقَ ثَوْبًا عَلَيْهِ وَهُوَ رِدَاؤُهُ، أَوْ قَلَنْسُوَةً، أَوْ طَرَفَ مِئْطَقَةٍ^(٤)، أَوْ سَيْفَهُ، أَوْ سَرَقَ مِنْ أَمْرَةٍ حَلِيًّا عَلَيْهَا لَا يُقَطَّعْ؛ لِأَنَّهَا جَلَسَتْ بِخَفِيَةٍ سَرِقَةٍ، وَلَوْ سَرَقَ مِنْ رَجُلٍ نَائِمٍ قِلَادَةً عَلَيْهِ وَهُوَ لَا بَسَّهَا، أَوْ مُلَاعَةً لَهُ وَهُوَ لَا بَسَّهَا، أَوْ وَاضَعَهَا قَرِيبًا مِنْهُ بِحَيْثُ يَكُونُ حَافِظًا لَهَا فُقِطِعَ؛ لِأَنَّهُ أَخَذَهَا بِخَفِيَةٍ وَسَرَّ، وَلَهَا حَافِظٌ وَهُوَ النَّائِمُ)) اهـ.

١٩٢٦٢٠ (قَوْلُهُ: وَلَوْ مِنْ بَعْضِ بُيُوتِ الدَّارِ أَي: لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَسْرِقَ مِنَ الْبَيْتِ الَّذِي أَضَافَهُ فِيهِ أَوْ مِنْ بَيْتٍ آخَرَ فِيهَا.

١٩٢٦٦٣ (قَوْلُهُ: لاختلال الحرز لأن الدار مع جميع بيوتها حرز واحد، فبالإذن فيها اختل الحرز في جميع بيوتها، "بحر"^(٥).

١٩٢٦٦٤ (قَوْلُهُ: لِشُبْهَةِ عَدَمِ الْأَخْذِ) لِأَنَّ الدَّارَ وَمَا فِيهَا فِي يَدِ صَاحِبِهَا، "فَتْح"^(٦)، وَفِيهِ أَيْضًا: ((أَنَّ الْمُحَرَّزَ بِالْمَكَانِ [٣/٨٠ق/ب] لَا يَجِبُ الْقَطْعُ فِيهِ إِلَّا بِالْإِخْرَاجِ؛ لِقِيَامِ يَدِ الْمَالِكِ قَبْلَ الْإِخْرَاجِ مِنْ دَارِهِ، فَلَا يَتَحَقَّقُ الْأَخْذُ إِلَّا بِإِزَالَةِ يَدِهِ، وَذَلِكَ بِالْإِخْرَاجِ مِنْ حِرْزِهِ، بِخِلَافِ الْمُحَرَّزِ بِالْحَافِظِ، فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ كَمَا أَخَذَهُ لِرُوَالِ يَدِ الْمَالِكِ. مَعْرَدِ الْأَخْذِ، فَتَمَّ السَّرْقَةُ فَيَجِبُ مُوجِبُهَا)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ق ٣١٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٥/٦٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣/٢٢٤.

(٤) عبارة "المحيط" كما في "الريعي": ((أَوْ طَرَفَ مِئْطَقَتَيْ)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٥/٦٤.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٧.

بِخِلَافِ الغَصْبِ (وإن أَخْرَجَهُ مِنْ حُجْرَةِ الدَّارِ الْمُتَّسِعَةِ جِدًّا إِلَى صَحْنِهَا) (أَوْ أَغَارَ مِنْ أَهْلِ الْحَجَرِ عَلَى حُجْرَةٍ) أُخْرَى؛ لِأَنَّ كُلَّ حُجْرَةٍ حِرْزٌ (أَوْ نَقَبٌ فَدَخَلَ، أَوْ أُلْقِيَ) كَذَا رَأَيْتُهُ فِي نُسَخِ الْمُتَنِ وَالشَّرْحِ بِ: ((أَوْ))، وَصَوَابُهُ: ب ((الوَاوِ)) كَمَا فِي "الْكَنْز" ^(١) (شَيْئًا..

[١٩٢٦٥] (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الغَصْبِ) يَعْنِي: أَنَّ هَذَا فِي حَقِّ الْقَطْعِ لِسُقُوطِ الْحَدِّ بِالشُّبْهَةِ، بِخِلَافِ ضَمَانِ الغَصْبِ، يَعْنِي: لَوْ هَلَكَ مَا سَرَقَهُ وَلَمْ يُخْرِجْهُ، قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٢): ((قَالَ بَعْضُهُمْ: لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ إِذَا تَلَفَ الْمَسْرُوقُ فِي يَدِهِ قَبْلَ الْإِخْرَاجِ مِنَ الدَّارِ وَلَا قَطَعَ عَلَيْهِ. وَالصَّحِيحُ: أَنَّهُ يَضْمَنُ لَوْجُودِ التَّلَفِ عَلَى وَجْهِ التَّعَدِّي، بِخِلَافِ الْقَطْعِ؛ لِأَنَّ شَرْطَهُ هُنَا الْحِرْزُ وَلَمْ يُوجَدْ)) اهـ.

[١٩٢٦٦] (قَوْلُهُ: الْمُتَّسِعَةُ جِدًّا) أَي: الَّتِي فِيهَا مَنَازِلُ وَفِي كُلِّ مَنْزِلٍ مَكَانٌ يَسْتَغْنِي بِهِ أَهْلُهُ عَنِ الْإِتِّفَاعِ بِصَحْنِ الدَّارِ، وَإِنَّمَا يَتَنَفَّعُونَ بِهِ اتِّفَاعَ السَّكَّةِ، وَإِلَّا فَفِي الْمَسْأَلَةِ السَّابِقَةِ الَّتِي لَا بَدْلَ فِيهَا مِنَ الْإِخْرَاجِ مِنَ الدَّارِ، "بَحْر" ^(٣)، وَخَوْهُ فِي "الرَّيْلِيِّ" ^(٤)، وَفِي "الكَافِي": ((يُقَطَّعُ إِذَا كَانَتْ دَارًا وَاحِدَةً عَظِيمَةً فِيهَا مَقَاصِيرُ، كُلُّ مَقْصُورَةٍ مُسَكَّنٍ عَلَى حَيَالِهَا ^(٥))) اهـ، وَلِمَقْصُورَةِ: الْحُجْرَةُ بِسَانِ أَهْلِ الْكُوفَةِ، "مِعْرَاج".

[١٩٢٦٧] (قَوْلُهُ: أَوْ أَغَارَ) الْمُرَادُ دَخَلَ مَقْصُورَةً عَلَى غِرَّةٍ فَأَخَذَ بِسُرْعَةٍ، يُقَالُ: أَغَارَ الْفَرَسُ وَالتَّلْعُبُ فِي الْعَدُوِّ: أَسْرَعَ، "بَحْر" ^(٦).

[١٩٢٦٨] (قَوْلُهُ: مِنْ أَهْلِ الْحَجَرِ) حَالٌ مِنْ فَاعِلٍ ((أَغَارَ)).

[١٩٢٦٩] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ كُلَّ حُجْرَةٍ حِرْزٌ) عِلَّةٌ لِلْمَسْأَلَتَيْنِ، إِذْ لِكُلِّ مَقْصُورَةٍ بَابٌ وَغُلْقٌ عَلَى حِدَةٍ، وَمَالٌ كُلِّ وَاحِدٍ مُحَرَّرٌ بِمَقْصُورَتِهِ، فَكَانَتْ الْمَنَازِلُ بِمَنْزِلَةِ دَوْرٍ فِي مَحَلَّةٍ، وَإِنْ كَانَتْ الدَّارُ

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٩٨/١.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ٤٧/٥ - ١٤٨.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٥/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل الحرز ٢٢٢/٣.

(٥) فِي "٣": ((حَالِهَا)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٥/٥.

في الطريق) يَبْغُ نصاباً (ثمَّ أأخذَهُ) قُطِعَ؛ لأنَّ الرَّمْيَ حيلةٌ يَعْتَادُهُ السُّرَّاقُ، فاعتبرَ الكلُّ فعلاً واحداً، ولو لم يأخذَهُ أو أخذَهُ غيرُهُ فهو مُضَيِّعٌ لا سارقٌ (أو حملَهُ على دابةٍ فساقَهُ وأخرجَهُ) أو علَّقَ رَسَنَهُ في عُنقِ كلبٍ وزجرَهُ؛.....

صغيرةً بحيث لا يستغني أهلُ المنازل عن الانتفاع بصحن الدَّارِ، بل ينتفعون به انتفاعَ المنازل فهي بمنزلة مكانٍ واحدٍ، فلا يُقَطَّعُ السَّاكُنُ فيها، ولا المَذُونُ لَهُ بالدُّخُولِ فيها إذا سرقَ من بعضِ مقاصيرِها، "زيلعي"^(١).

[١٩٢٧٠] (قوله: في الطريق) أي: بحيث يراه؛ لأنَّهُ باقٍ في يده فصارَ كأنَّهُ أخرجَهُ معه، وإلا فلا قطعَ عليه وإن خرجَ وأخذَهُ؛ لأنَّهُ صارَ مستهلكاً لَهُ قبلَ خروجِهِ، بدليل وجوب الضمانِ عليه كما لو ذبحَ الشاةَ في الحِرْزِ، "جوهرة"^(٢).

٢٠٣/٣

[١٩٢٧١] (قوله: ثمَّ أأخذَهُ) أشارَ إلى أَنَّهُ لا يُشْتَرَطُ للقطع الأخذُ على فورِ الإلقاء. اهـ "ط"^(٣).
[١٩٢٧٢] (قوله: يعتادُهُ السُّرَّاقُ) إمَّا لتعذُّرِ الخروجِ معَ الشارعِ، أو ليمكُنَهُ الدَّفْعُ أو الفرارُ، "زيلعي"^(٤).

[١٩٢٧٣] (قوله: فاعتبرَ الكلُّ فعلاً واحداً) أي: كلٌّ مِنَ النَّقَبِ والدُّخُولِ والإلقاءِ والأخذِ حيثُ لم يَعرِضْ عليه يدٌ مُعتَبَرةٌ، وهذا جوابٌ عن قول "زفر": إِنَّهُ لا يُقَطَّعُ؛ لأنَّ الإلقاءَ غيرُ مُوجبٍ لَهُ.

[١٩٢٧٤] (قوله: ولو لم يأخذَهُ) أي: بأن خرجَ وتركَهُ، وقوله: ((أو أخذَهُ غيرُهُ)) أي: قبلَ خروجِهِ.

[١٩٢٧٥] (قوله: فهو مُضَيِّعٌ) فعليه ضمانُهُ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٢٢٢/٣ - ٢٢٣ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة - ٢٦٢/٢ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٦/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٢٢٣/٣.

لأنَّ سِرَّهُ يُضَافُ إِلَيْهِ (أو أَلْقَاهُ فِي الْمَاءِ فَأَخْرَجَهُ بِتَحْرِيكِ السَّارِقِ)؛ لِمَا مَرَّ (أو لَا بِتَحْرِيكِهِ بَلْ) أَخْرَجَهُ (قُوَّةُ جَرِّهِ عَلَى الْأَصْح) لِأَنَّهُ أَخْرَجَهُ بِسَبَبِهِ، "زِيلَعِي"^(١) (قُطِعَ) فِي الْكَلِّ؛ لِمَا ذَكَرْنَا، وَيُشْكِلُ عَلَى الْأَخِيرِ مَا قَالُوا: لَوْ عُلِّقَ عَلَى طَائِرٍ فَطَارَ إِلَى مَنْزِلِ السَّارِقِ لَمْ يُقْطَعْ، فَلَذَا - وَاللَّهِ أَعْلَمُ - جَزَمَ "الْحَدَّادِيُّ"^(٢) وَغَيْرُهُ بَعْدَ الْقَطْعِ

[١٩٢٧٦] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ سِرَّهُ يُضَافُ إِلَيْهِ) أَمَّا لَوْ خَرَجَ بِلَا سَوْقٍ وَلَا زَجَرٍ لَمْ يُقْطَعْ؛ لِأَنَّ لِلدَّابَّةِ اخْتِيَارًا، فَمَا لَمْ يَفْسُدِ اخْتِيَارُهَا بِالْحَمْلِ وَالسَّوْقِ لَا يَنْقُطِعُ نَسْبُ الْفِعْلِ إِلَيْهَا كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣).

[١٩٢٧٧] (قَوْلُهُ: لِمَا مَرَّ^(٤)) أَي: مِنْ أَنَّ الْإِخْرَاجَ يُضَافُ إِلَيْهِ، "ط"^(٥).

[١٩٢٧٨] (قَوْلُهُ: قُوَّةُ جَرِّهِ) فِي بَعْضِ النُّسخ: ((بِقُوَّةِ جَرِّهِ)).

[١٩٢٧٩] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ أَخْرَجَهُ) أَي: لِأَنَّ الْمَاءَ أَخْرَجَهُ بِسَبَبِ إَلْقَائِهِ فِيهِ.

[١٩٢٨٠] (قَوْلُهُ: وَيُشْكِلُ عَلَى الْأَخِيرِ) أَي: مَا لَوْ أَلْقَاهُ فِي الْمَاءِ وَأَخْرَجَهُ بِقُوَّةِ جَرِّهِ، وَالاسْتِشْكَالُ لـ "صَاحِبِ النَّهْرِ"^(٦).

قُلْتُ: وَقَدْ يُدْفَعُ بَأَنَّ الطَّائِرَ فَعْلُهُ يُضَافُ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ لِلدَّابَّةِ اخْتِيَارًا كَمَا مَرَّ^(٧)، فإِذَا لَمْ يَزْجُرْهُ بَلْ طَارَ بِنَفْسِهِ فَقَدْ عَرِضَ عَلَى فِعْلِ السَّارِقِ فَعْلٌ مُخْتَارٌ فَلَمْ يُضَفْ إِلَيْهِ، نَظِيرُهُ: مَا إِذَا خَرَجَ الْحِمَارُ بِنَفْسِهِ بِلَا سَوْقٍ فِي الْمَسَآلَةِ الْمَارَّةِ، وَكَذَا مَا يَأْتِي^(٨) فِي الْغَصْبِ لَوْ حُلَّ قَيْدُ عَبْدٍ غَيْرِهِ، أَوْ رِبَاطُ دَابَّتِهِ، أَوْ فَتَحَ بَابَ إِصْطِطِلِهَا، أَوْ قَفَصَ طَائِرَهُ فَذَهَبَتْ لَا يَضْمَنُ، فَافْهَمِ.

[١٩٢٨١] (قَوْلُهُ: بَعْدَ الْقَطْعِ) هُوَ خِلَافٌ مَا صَحَّحَهُ فِي "الْمَبْسُوطِ"^(٩)، وَمَشَى عَلَيْهِ

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٢٣/٣. معزياً إلى "النهاية" عن "المبسوط".

(٢) "المجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٢/٢.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٥/٥.

(٤) فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ "دَر".

(٥) "ط": كتاب السرقة ٤٢٦/٢.

(٦) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣١٦/أ.

(٧) الْمُقُولَةُ [١٩٢٧٦] قَوْلُهُ: ((لَأَنَّ سِرَّهُ يُضَافُ إِلَيْهِ)).

(٨) انْظُرِ "الدَّر" عِنْدَ الْمُقُولَةِ [٣١٥١٧] قَوْلُهُ: ((حُلَّ قَيْدِ عَبْدٍ غَيْرِهِ)).

(٩) "المبسوط": كتاب السرقة ١٤٨/٩.

(وإن) نَقَبَ ثَمَّ (ناولَه آخَرَ من خارج) الدَّارِ (أو أدخل يدهُ في بيتٍ وأخذ).....

"المصنّف" ^(١) تبعاً لـ "الزَّيْلَعِي" ^(٢) و"الفتح" ^(٣) و"النهاية"، وفي "الفتح" ^(٣): أَنَّهُ قَوْلُ الْأَثَمَةِ الثَّلَاثَةِ، فَبَرَّحُحْ عَلَى مَا حَزَمَ بِهِ "الْحَدَّادِيُّ" صَاحِبُ "الْجَوْهَرَةِ" ^(٤)، وَلَا سَيِّمًا بَعْدَ اتِّضَاحِ الْجَوَابِ بِمَا قُلْنَا.

١٩٢٨٢٦ (قوله): وَإِنْ نَقَبَ ثَمَّ نَاولَه آخَرَ إلخ) جوابُ الشرطِ قَوْلُهُ الْآتِي: ((لَا يُقَطَّعُ)) وَأَفَادَ أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ الْمَنَاقِبُ وَلَا الْمَتَاوَلُ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ الْإِخْرَاجُ لاعتراضٍ يَدُ معتبرةٍ عَلَى الْمَالِ قَبْلَ خُرُوجِهِ، وَالثَّانِي لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ هَتَكُ الْحِرْزِ فَلَمْ تَسَمَّ السَّرْقَةُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ، [٩/٣] وَأُطْلِقَهُ فَشَمِلَ مَا إِذَا أَخْرَجَ الدَّاخلُ يَدَهُ وَناولَ الخارجَ، أَوْ أَدخلَ الخارجُ يَدَهُ فَتَدَوَّلَ مِنْ يَدِ الدَّاخلِ، وَهُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ، "بِحَرْ" ^(٥).

١٩٢٨٣١ (قوله): أَوْ أَدخلَ يَدَهُ فِي بَيْتٍ وَأَخَذَ أَي: مِنْ غَيْرِ دُخُولٍ فِي الْبَيْتِ، وَقَيَّدَ بِالْبَيْتِ احترازاً عَنِ الصُّنْدُوقِ وَنَحْوِهِ كَمَا يَأْتِي ^(٦).

(قوله): فَشَمِلَ مَا إِذَا أَخْرَجَ الدَّاخلُ يَدَهُ وَناولَ الخارجَ إلخ) فِي "الفتح": ((الوجهُ أَنْ يُقَطَّعَ الدَّاخلُ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ كَمَا عَنْ "أَبِي يُوسُفَ"؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ الْحِرْزَ وَأَخْرَجَ مِنْهُ الْمَالَ بِنَفْسِهِ، وَكَوْنُهُ لَمْ يَخْرُجْ كُلُّهُ مَعَهُ لَا أَثَرَهُ فِي ثُبُوتِ الشُّبْهَةِ فِي السَّرْقَةِ، وَإِخْرَاجُ الْمَالِ وَالسَّرْقَةُ ثَمَّتْ بِالْداخلِ وَحْدَهُ لَا بِهِمَا)).

(١) "المنح": كتاب السرقة ١/٢٣٦.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣/٢٢٣.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٩.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة - ٢/٢٦٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٥/٦٥.

(٦) ص ٣٦١ - "در".

وَيُسَمَّى اللَّصَّ الظَّرِيفَ، وَلَوْ وَضَعَهُ فِي النَّقْبِ ثُمَّ خَرَجَ وَأَخَذَهُ لَمْ يُقْطَعَ فِي الصَّحِيحِ، "ثُمْنِي" (أَوْ طَرَّ) أَي: شَقَّ (صُرَّةً خَارِجَةً مِنْ) نَفْسِ (الْكُمِّ) فَلَوْ دَاخِلَهُ^(١) قُطِعَ، وَفِي الْحَلِّ بِعَكْسِهِ (أَوْ سَرَقَ) مِنْ مَرَعَى أَوْ (مِنْ قِطَارٍ).....

[١٩٢٨٤] (قَوْلُهُ: وَيُسَمَّى اللَّصَّ الظَّرِيفَ) مَأْثُورٌ^(٢) عَنْ "عَلِيٍّ" رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مَعَ تَفْسِيرِهِ مِمَّنْ يَدْخُلُ يَدَهُ فِي نَقْبِ الْبَيْتِ كَمَا فِي "الرِّيَالِيِّ"^(٣).

[١٩٢٨٥] (قَوْلُهُ: لَمْ يُقْطَعَ فِي الصَّحِيحِ) ذَكَرَهُ أَيْضاً فِي "الْفَتْحِ"^(٤) وَ"الْبَحْرِ"^(٥)، وَلْيُنْظَرِ الْفَرْقُ بَيْنَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَمَسْأَلَةِ مَا لَوْ أَلْقَاهُ فِي الطَّرِيقِ ثُمَّ أَخَذَهُ؛ حَيْثُ لَمْ يُعْتَبَرِ الْكُلُّ فِعْلاً وَاحِداً كَمَا عَتَبَرُ هُنَاكَ، مَعَ أَنَّهُ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ لَمْ يُوجَدِ اعْتِرَاضٌ يَدُ مُعْتَبَرَةٍ عَلَى الْمَالِ قَبْلَ خُرُوجِ السَّارِقِ، وَلَعَلَّ الْفَرْقَ أَنَّهُ هُنَاكَ تَحَقُّقُ إِخْرَاجِ الْمَالِ خَفِيَةً قَبْلَ خُرُوجِهِ، أَمَّا هُنَا فَلَا، ثُمَّ لَمَّا خَرَجَ وَأَخَذَهُ مِنَ النَّقْبِ لَمْ يَأْخُذْهُ مِنْ جِزْءٍ، فَصَارَ كَمَا إِذَا أَدْخَلَ يَدَهُ فِي بَيْتٍ وَأَخَذَ، تَأَمَّلْ.

[١٩٢٨٦] (قَوْلُهُ: أَوْ طَرَّ صُرَّةً خَارِجَةً الصُّرَّةُ: هِيَ الْحِزْقَةُ الَّتِي يُشَدُّ فِيهَا الدَّرَاهِمُ، يُقَالُ: صَرَرْتُ الدَّرَاهِمَ أَصَرُّهَا صَرّاً: شَدَدْتُهَا، وَالْمُرَادُ هُنَا: الْكُمُّ الْمَشْدُودَةُ الَّتِي فِيهَا الدَّرَاهِمُ، "نَهْر"^(٦)، فَقَوْلُهُ: ((مِنْ نَفْسِ الْكُمِّ)) بَيَانٌ لِقَوْلِهِ: ((صُرَّةً))؛ وَلِذَا زَادَ لَفْظُ ((نَفْسٍ)) لِنَلَا يُتَوَهَّمُ أَنَّهَا مِنْ غَيْرِهِ.

(قَوْلُهُ: وَالْمُرَادُ هُنَا: الْكُمُّ الْمَشْدُودَةُ إلخ) هَذَا مَا ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ" عَنْ "الثُّمْنِيِّ"، وَذَكَرَهُ شَرَّاحُ "الْهَدَايَةِ"، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الصُّرَّةَ لَوْ كَانَتْ غَيْرَ الْكُمِّ يَكُونُ الْحَكْمُ فِيهَا مَا ذَكَرَهُ مِنَ التَّفْصِيلِ لِلْعَلَّةِ الْمَذْكُورَةِ.

(١) فِي "د": ((دَاخِلَةً)).

(٢) أَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٨٨٢١) وَ(١٨٨٢٢)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٦٧/٦ فِي الْخُذُودِ - بَابُ فِي السَّارِقِ يُؤْخَذُ قَبْلَ أَنْ يَخْرُجَ مِنَ الْبَيْتِ بِالْتِمَازِ، مِنْ طَرِيقِ الشَّعْبِيِّ وَأَبِي إِسْحَاقَ عَنِ الْحَارِثِ عَنْ عَلِيٍّ: ((أَنَّهُ أَتَى بِرَجُلٍ نَقَبَ بَيْتاً فَسَمَّ يَقْطَعُهُ)) زَادَ الشَّعْبِيُّ: ((وَعَزَّزَهُ أَصْوَاتاً)). وَالْحَارِثُ تَكَلَّمَ فِيهِ، وَأَخْرَجَ الشَّاشِي فِي "مُسْنَدِهِ" (٦٢٣) عَنْ أَبِي مُعَاوِيَةَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ قَيْسٍ - مَتْرُوكٌ - حَدَّثَنَا أَشْعَثُ عَنْ مُحَمَّدٍ عَنْ عُبَيْدَةَ السَّلْمَانِيِّ قَالَ: ((إِذَا كَانَ اللَّصُّ ظَرِيفاً لَمْ يُقْطَعْ)).

(٣) "بَيِّنُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحَرْزِ ٢٢٣/٣.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي الْحَرْزِ وَالْأَخْذُ مِنْهُ ١٤٩/٥.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحَرْزِ ٦٥/٥.

(٦) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحَرْزِ ق ٣١٦/٤.

- بفتح القاف - الإبل على نَسَقٍ واحدٍ (بمعيراً أو جَمَلاً) عليه (لا) يُقَطَّعُ؛ لأنَّ السَّائِقَ^(١) والقائدَ والرَّاعِيَ.....

وحاصلُ صورِ المسألةِ أربعةٌ: قالَ في "غرر الأذكار"^(٢): ((اعلم أنَّ الصَّرةَ إنَّ جُعِلَتْ نفسُ الكَمِّ فإمَّا أنْ جعلَ الدِّراهمَ داخلَ الكَمِّ والرِّباطُ من خارجٍ أو بالعكس، وعلى التقديرين: فإمَّا أنْ طَرَّ أو حلَّ الرِّباطُ، فإنَّ طَرَّ والرِّباطُ من خارجٍ فلا قُطْعَ، وإنَّ طَرَّ والرِّباطُ من داخلٍ بأنْ أُدخِلَ يدهُ في الكَمِّ قُطَّعَ موضعَ الدِّراهمِ فأخذها من الكَمِّ قُطَّعَ للأخذِ من الحِرْزِ، وإنَّ حلَّ الرِّباطُ وهو خارجٌ قُطَّعَ؛ لأنَّه حينئذٍ لا بدَّ أنْ يُدخِلَ يدهُ في الكَمِّ فيأخذَ الدِّراهمَ، وإنَّ حلَّ الرِّباطُ وهو داخلٌ لا يُقَطَّعُ؛ لأنَّه لما حلَّ الرِّباطُ في الكَمِّ بقيَ الدِّراهمُ خارجَ الكَمِّ وأخذها من خارجٍ، وعند "أبي يوسف" والأئمةِ الثلاثةِ: يُقَطَّعُ في الوجوهِ كُلِّها؛ لأنَّ الكَمَّ حِرْزٌ)) اهـ، وتأمَّلْ تحقيقه في "الفتح"^(٣).

[١٩٢٨٧] (قوله: بفتح القاف) صوابه: بكسرها كما في شرحه على "المنتقى"^(٤) و"المنح"^(٥) وغيرها، و"الطَّلْبَةُ"^(٦) و"القاموس"^(٧)، "ط"^(٨).

[١٩٢٨٨] (قوله: أو جَمَلاً عليه) أي: على البعير، فلو على الأرضِ فهي مسألةُ الجَوَالِقِ^(٩) الآتية^(١٠).

[١٩٢٨٩] (قوله: لأنَّ السَّائِقَ إلخ) تعييلٌ على النَّشْرِ المُشَوِّشِ، فقوله: ((لأنَّ السَّائِقَ والقائدَ))

(١) في "د": ((السائق))، وهو تحريف.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الحدود - ذكر ما يقطع في سرقة وما لا يقطع ٢٥٧/ب.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحِرْزِ والأخذ منه ١٥١/٥.

(٤) "الدر المنقى": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٦٢٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "المنح": كتاب السرقة ٢٣٦/أ.

(٦) "طَلْبَةُ الطَّلْبَةِ": كتاب الدِّيَّاتِ ص ٣٣٣.

(٧) "القاموس": مادة ((قطر)).

(٨) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٧/٢ بتصرف.

(٩) نقول: سيأتي ضبطه بضمِّ الجيم، وكلاهما لغة، وما أثبتناه أرجح، والله تعالى أعلم.

(١٠) ص ٣٦٠ - "در".

لم يُقَصِّدُوا لِلْحِفْظِ (وإنَّ) كان معها حافظٌ أو (شَقَّ الحِمْلَ).....

راجع لقوله: ((أو مِن قِطَارٍ))، وقوله: ((والرَّاعِي)) راجع لقوله: ((مِن مَرْعَى))، "ط" (١).
[١٩٢٩٠] قوله: لم يُقَصِّدُوا لِلْحِفْظِ بل يُقَصِّدُ الرَّاعِي لِحَرْدِ الرَّمْيِ، والسَّائِقُ والقائدُ وكذا الرَّكَّابُ يُقَصِّدُونَ قِطْعَ المسافَةِ ونَقْلَ الأمتعة، وعند الأئمة الثلاثة: كلُّ من الرَّكَّابِ والسَّائِقِ حافظٌ حرزٌ فيُقَطِّعُ في أخذِ الحِمْلِ والحِمْلُ والجِوَالِقِ والنَشَقُ ثمَّ الأخذُ، وأمَّا القائدُ فحافظٌ للحِمْلِ الَّذِي زمامُهُ بيده فقط عندنا، وعندهم: إذ كان بحيثُ يراها إذا انتفت إليها حافظٌ للكلِّ مُحَرَّزَةٌ (٢) عندهم بِقَوْدِهِ، "فتح" (٣)، وبِهِ عِلْمٌ أنَّ القائدَ ليسَ على إطلاقِهِ عندنا؛ لأنَّهُ حافظٌ ما زمامُهُ بيده، ولم أَرِ التَّصريحَ بِهِ في غيرِ هذه العبارة، تأمل.

[١٩٢٩١] قوله: وإنَّ كانَ معها حافظٌ أي: مع ما ذُكِرَ مِن بعيرِ المَرْعَى والقِطَارِ والحِمْلِ، وإطلاقُ "محمد" عدمَ القطعِ في مواشي المَرْعَى محمولٌ على عدمِ الحافظِ، ولو كانَ الحافظُ هو الرَّاعِي اختَصَفَ المشايخُ، ففي "البَقَالِي": لا يُقَطِّعُ، وهو الَّذِي في "المنتقى" عن "أبي حنيفة"، وأُطلقَ "خَوَاهِرُ زاده" ثبوتَ القطعِ مع الحافظِ، ويمكنُ التَّوفيقُ بأنَّ الرَّاعِي لم يُقَصِّدْ لحِفْظِهَا مِنَ السَّرَقِ بخلافِ غيره، "فتح" (٤)، وفي "المجتبى": ((وكثيرٌ مِنَ المشايخِ أَفتُوا بما قالَهُ "البَقَالِي")، "نهر" (٥).

[١٩٢٩٢] قوله: وإنَّ شَقَّ الحِمْلِ أي: جَوَالِقًا على الأرضِ أو عى ظَهَرِ حِمْلٍ، "قَهْستاني" (٦)، وإِنَّمَا قُطِّعَ لأنَّ صاحبَ المالِ اعتمدَ الجِوَالِقَ فكانَ هاتِكًا لِلحِرْزِ، بخلافِ ما إذا أخذَ الجِوَالِقَ بما فيه، وكذا لو سَرَقَ مِنَ الفُسْطاطِ فَإِنَّهُ يُقَطِّعُ، ولو سَرَقَ نفسَ الفُسْطاطِ (٧) لا يُقَطِّعُ، "بحر" (٨)، ويأتي (٩) بيانه.

(١) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٧/٢.

(٢) عبارة الفتح هكذا: ((... حافظ للكلِّ، فالكلُّ مُحَرَّزَةٌ)) وهي أوضح.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٥١/٥-١٥٢ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣١٥/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٦/٢.

(٧) في "ك": ((القساطس))، وهو خطأ.

(٨) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٦/٥.

(٩) المقولة [١٩٣٠٤] قوله: ((لم يقطع)).

فَسَرَقَ مِنْهُ، أَوْ سَرَقَ جَوَالِقًا) بَضَمَ الْجِيمَ (فِيهِ مَتَاعٌ وَرُبُّهُ يَحْفَظُهُ أَوْ نَائِمٌ عَلَيْهِ).....

[١٩٢٩٣] (قوله: فَسَرَقَ مِنْهُ) أي: أخرجَ مِنْهُ يَبِيدُهُ ما قِيمَتُهُ عشرة دراهم فصاعداً، فلو خرجَ الشَّيْءُ بِنَفْسِهِ ثُمَّ أَخَذَهُ لَا يُقَطَّعُ؛ لِأَنَّ الإِخْرَاجَ مِنَ الْحِرْزِ شَرْطٌ، "فَهَسْتَانِي"^(١)، وفي "حاشية نوح أفندي": ((قَيْدٌ بِالْأَخْذِ مِنَ الْحِمْلِ؛ لِأَنَّهُ ٣١/٩/ب إذا لم يأخذْ مِنْهُ بِالذَّاتِ بَلْ أَخَذَ مِنَ الْأَرْضِ مَا سَقَطَ مِنْهُ بِسَبَبِ شَقِّهِ لَا يُقَطَّعُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَأْخُذْ مِنَ الْحِرْزِ)) اهـ، ومثله في "اليقويّة".
قُلْتُ: وَيُشْكِلُ عَلَيْهِ مَا لَوْ نَبَّ فَدْخَلَ وَأَلْقَى شَيْئاً فِي الطَّرِيقِ ثُمَّ أَخَذَهُ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ كَمَا مرَّ^(٢)،
إِلَّا أَنْ يُجَابَ بِأَنَّ الْإِلْقَاءَ فِي الطَّرِيقِ هُنَاكَ مُعْتَادٌ كَمَا مرَّ^(٣)، بِخِلَافِهِ هُنَا، فَتَأَمَّلْ.

[١٩٢٩٤] (قوله: أَوْ سَرَقَ جَوَالِقًا إلخ) معناه: إِذَا كَانَ الْجَوَالِقُ فِي مَوْضِعٍ لَيْسَ بِحِرْزٍ كَالطَّرِيقِ وَالْمَفَازَةِ وَالْمَسْجِدِ وَنَحْوِهِ حَتَّى يَكُونَ مُحَرَّزاً بِصَاحِبِهِ، "فتح"^(٤).

[١٩٢٩٥] (قوله: بَضَمَ الْجِيمَ) أي: مع فتح اللَّامِ وكسرِهَا، وبكسرِ الْجِيمِ واللَّامِ: الوَعَاءُ الْمَعْرُوفُ، وَجَمْعُهُ [جَوَالِقٌ]^(٥) كَصَحَائِفَ وَجَوَالِقَ وَجَوَالِقَاتٍ، "قاموس"^(٦)، وَنَحْوُهُ فِي "الصَّحَاح"^(٧)، وَفِيهِمَا^(٨): أَنَّ الْقَافَ وَالْجِيمَ لَا يَجْتَمِعَانِ فِي كَلِمَةٍ إِلَّا مَعْرَبَةً أَوْ صَوْتاً.

[١٩٢٩٦] (قوله: وَرُبُّهُ يَحْفَظُهُ) أي: يَحْفَظُ الْمَسْرُوقَ مِنَ الْحَيَوَانِ وَالْحِمْلِ وَالْمَتَاعِ مَالِكُهُ

(قوله: إِلَّا أَنْ يُجَابَ بِأَنَّ الْإِلْقَاءَ فِي الطَّرِيقِ هُنَاكَ مُعْتَادٌ إلخ) لَعَلَّ الْأَحْسَنَ مَا أَشَارَ إِلَيْهِ "الْفَهْسْتَانِي" حَيْثُ قَالَ: ((وإن شَقَّ الْحِمْلُ وَأَخَذَ مِنْهُ شَيْئاً - أي: أخرجَ مِنْهُ يَبِيدُهُ ما قِيمَتُهُ عشرة فصاعداً - قُطِعَ، فلو خرجَ الشَّيْءُ بِنَفْسِهِ ثُمَّ أَخَذَهُ لَمْ يُقَطَّعْ؛ لِأَنَّ الإِخْرَاجَ مِنَ الْحِرْزِ شَرْطٌ)) اهـ.

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٦/٢ بتصرف.

(٢) صد٣٥٤-٣٥٤- "در".

(٣) صد٣٥٤- "در".

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٥٢/٥.

(٥) ما بين منكسرين من "القاموس"، والسِّيَاقُ يَقْتَضِيهِ.

(٦) "القاموس": مادة ((جلق))، نقول: قَدْماً صَاحِبُ "القاموس" الضبط الثاني للكلمة على الضبط الأول، وهذا دليلُ رجحانه.

(٧) "الصَّحَاح": مادة ((جلق)) بتصرف.

(٨) "القاموس": باب القاف - فصل الجيم. و"الصَّحَاح": مادة ((جلق)).

أو بقره (أو أدخل يده في صندوق غيره أو) في (جيبه).....

أو غيره، "فَهَسْتَانِي"^(١)، أي: فلا يلزم أن يكون الحافظ ربَّ الجمل أو الجمل "ابن كمال"، وأفاد أن هذه الجملة الحالية قيِّد في مسألة القطار أيضاً، وهو ما أفاده "الشَّارح" أولاً بقوله: ((وإن كان معها حافظ))، وهذا بخلاف مسألة الشَّقَّ فقد قال "السَّيِّد أبو السَّعُود"^(٢): ((إنه يجب فيها القطع مطلقاً، فإنَّ الجَوَالِقَ غيرَ مُحَرَّرٍ فاعتبر الحافظ، وما فيه مُحَرَّرٌ به، ففي شَقِّه وأخذ ما فيه يُقَطَّعُ وإن لم يكن معه حافظ؛ للأخذ من الحرز، وفي أخذه بجمته لا يُقَطَّعُ إلا أن يكون معه من يحفظه، وكأنهم إنما تركوا التنبيه على ذلك لوضوحه)). اهد ملخصاً.

١٩٢٩٧ (قوله: أو بقره) أي: بحيث يراه كما مر^(٣).

١٩٢٩٨ (قوله: أو أدخل يده) وكذا لو أدخل شيئاً آخر يعلقُ بالمتاع، "فَهَسْتَانِي"^(٤).

١٩٢٩٩ (قوله: في صندوق) بالضم وقد يُفْتَحُ، جمعه: صناديق كعصفور وعصافير، "قاموس"^(٥)،

وفي "المصباح"^(٦): ((أنَّ الفتح عامي)).

١٩٣٠٠ (قوله: أو في جيب) جيبُ القميص ونحوه بالفتح: طَوْفُه، "قاموس"^(٧)، وكذا قال في

"المصباح"^(٨): ((جيبُ القميص بالفتح: ما على النَّحْرِ، والجمع: أَحْيَابٌ وَجُيُوبٌ))، والمراد بالجيب هنا: ما يُشَقُّ بجانب الثَّوبِ لِحَفَظِهِ الدَّرَاهِمُ، وهل إطلاقُ الجيب عليه عربيٌّ أو عُرفيٌّ؟

"حموي"، وفي "حاشية أبي السَّعُود"^(٩): ((أنَّ الأخذ من العمامة أو الحزام كالأخذ من الجيب)).

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٦/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٤٠٣/٢.

(٣) ص ٣٠٦ - "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٦/٢ بتصرف.

(٥) "القاموس": مادة ((صندوق)).

(٦) "المصباح المنير": مادة ((صدق)).

(٧) "القاموس": مادة ((جيب)).

(٨) "المصباح المنير": مادة ((جيب)).

(٩) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٤٠٣/٢ بتصرف.

أَوْ كُمَّهُ فَأَخَذَ الْمَالَ قُطِعَ فِي الْكَلِّ، وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْحِرْزَ إِنْ أَمَكَّنَ دُخُولَهُ فَهَتَكَهُ بِدُخُولِهِ، وَإِلَّا فَبِإِدْخَالِ الْيَدِ فِيهِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ.

(فروغ)

سَرَقَ فُسْطَاطًا مَنْصُوبًا لَمْ يُقَطَّعْ، وَلَوْ مَلْفُوفًا أَوْ فِي فُسْطَاطٍ آخَرَ قُطِعَ، "فتح" (١).
أَخْرَجَ مِنْ حِرْزٍ شَاةً لَا تَبْلُغُ نَصَابًا، فَتَبِعَهَا أُخْرَى لَمْ يُقَطَّعْ. سَرَقَ مَالًا مِنْ حِرْزٍ فَدَخَلَ
آخَرَ وَحَمَلَ السَّارِقَ، بِمَا مَعَهُ.....

[١٩٣٠١] (قوله: أَوْ كُمَّهُ) أي: بأنَّ وَضَعَ شَيْئًا فِي دَاخِلِ الْكُمِّ مِنْ غَيْرِ رِبْطٍ، وَإِلَّا فَهِيَ مَسْأَلَةُ الطَّرِّ، تَأَمَّلْ.

[١٩٣٠٢] (قوله: فَهَتَكَهُ) (٢) الْهَتَكَ: الْخَرَقُ وَالشَّقُّ.

[١٩٣٠٣] (قوله: فُسْطَاطًا) هُوَ الْحِيْمَةُ.

[١٩٣٠٤] (قوله: لَمْ يُقَطَّعْ) لِأَنَّهُ لَيْسَ مُحْرَزًا، بَلْ مَا فِيهِ مُحْرَزٌ بِهِ، فَلِذَا قُطِعَ فِيمَا فِيهِ دُونَهُ،
"فتح" (٣)، وَنُظِيرُهُ مَا لَوْ سَرَقَ الْجَوَالِقَ كَمَا مَرَّ (٤).

[١٩٣٠٥] (قوله: وَلَوْ مَلْفُوفًا) أي: وَلَوْ كَانَ مَلْفُوفًا عِنْدَهُ يَحْفَظُهُ، "فتح" (٥).

[١٩٣٠٦] (قوله: قُطِعَ) أي: إِذَا أَخَذَهُ مِنْ حِرْزٍ هُوَ مَكَانٌ أَوْ حَافِظٌ.

[١٩٣٠٧] (قوله: فَتَبِعَهَا أُخْرَى) أي: خَرَجَتْ مِنَ الْحِرْزِ بِنَفْسِهَا مِنْ غَيْرِ سَوْقَةٍ وَلَا إِخْرَاجِهِ.

(قولُ "الشَّارِحِ": سَرَقَ فُسْطَاطًا مَنْصُوبًا إِلَيْهِ) أي: فِي صَحْرَاءَ وَغَوَّهَا، إِذْ لَوْ كَانَ مَنْصُوبًا فِي الدَّارِ بَحِثُ
تُحِيطُ بِهِ مِنْ حَوَائِجِ جُدْرَانِ الدَّارِ قُطِعَ لِكُونِهِ مُحْرَزًا. اهـ "سندي"، وَيُظْهِرُ الْقَطْعُ لَوْ مُحْرَزًا يَحْفَظُهُ فِي الصَّحْرَاءِ.

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ١٥١/٥.

(٢) فِي "الْأَصْلِ": ((فَهَتَكَ)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ١٥١/٥.

(٤) الْمَقْوَدَةُ [١٩٢٩٤] قَوْلُهُ: ((أَوْ سَرَقَ جَوَالِقًا)).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ١٥١/٥.

قُطِعَ الْمَحْمُولُ فقط، "سراج". (قال: أنا سارقُ هذا الثَّوبِ قُطِعَ إِنْ أَضَافَ)؛ لَكُونَهُ إِقْرَاراً بِالسَّرِقَةِ، (وإنْ نَوَّنَهُ) وَنَصَبَ الثَّوبَ (لا) يُقْطَعُ؛ لَكُونِهِ عِدَّةٌ لا إِقْرَاراً، "درر"^(١). وتوضيحه: إذا قيل: هذا قاتلُ زيدٍ معناه: أَنَّهُ يَقْتُلُهُ، والمضارعُ يَحْتَمِلُ الحالَ والاستقبالَ، فلا يُقْطَعُ بالشكِّ.....

(١٩٣٠٨) (قوله: قُطِعَ الْمَحْمُولُ فقط) لَأَنَّهُ لا عِبْرَةَ لِلْحَامِلِ، أَلَا تَرَى أَنَّ مَنْ حَلَفَ أَنْ لا يَحْمِلَ طَبَقاً فَحَمَلَ حَامِلَ الطَّبَقِ لم يَحْثُ، "جوهرة"^(٢). قلت: ولذا لو جلسَ على المصلي طائرٌ عليه نجاسةٌ لا تفسدُ صلاتَهُ، ومثلهُ صبيٌّ يستميكُ بنفسِهِ، بخلافِ مَنْ لا يستميكُ؛ لأنَّ المصليَّ يصيرُ حاملاً للصبيِّ والنجاسةِ. (١٩٣٠٩) (قوله: لَكُونَهُ إِقْرَاراً بِالسَّرِقَةِ (إلخ) المسألةُ منقولةٌ في "الفتح"^(٣)) وغيره معللةٌ بأنَّ الإضافةَ على الحالِ، والنَّصْبَ على الاستقبالِ، وما هنا علَّلَ به في "شرح الوهبانية"^(٤) عن "التجنيس". قلت: وتحقيقُ المقامِ أَنَّ اسمَ الفاعِلِ لا يَنْصِبُ المفعولَ إلَّا إذا كَانَ يَعْني الحالَ أو الاستقبالَ،

(قوله: لَأَنَّهُ لا عِبْرَةَ لِلْحَامِلِ (إلخ) غايةٌ ما ذكره إنما أفادَ عدمَ قطعِ الحاملِ، ولم يذكرْ وجهَ قطعِ المحمولِ مع أَنَّهُ لم يوجدْ منه سوى هتلكِ الحرزِ بدونِ أَنْ يوجَدَ منه فعلُ الإخراجِ، ولعلَّ وجهَهُ: أَنَّهُ قد وُجِدَ منه التَّنَسُّبُ في الخروجِ نظيرَ ما لو ألقى ما سرقةً في الماءِ فخرجَ بقوةٍ جريهِ بدونِ أَنْ يُسَدَّ الإخراجُ للحاملِ. (قوله: قلتُ: وتحقيقُ المقامِ أَنَّ اسمَ الفاعِلِ لا يَنْصِبُ المفعولَ إلَّا إذا كَانَ يَعْني الحالَ أو الاستقبالَ (إلخ) فيه: أَنَّهُ حيثُ جازَتْ الإضافةُ مع كونهِ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ - وإنْ كانتَ لفظيةً - لم يَتَّعِنْ كُونُهُ للماضي، وهذا كافٍ لعدمِ القطعِ؛ إذ هو يندرى بالشبهةِ ولا نظيرَ لكونِ الأصلِ في الإضافةِ أَنْ تكونَ معنويةً، ولذا قالَ "الرَّحْمَتِي": ((يُرَدُّ أَنَّهُ يجوزُ أَنْ يكونَ معمولُهُ مجروراً مع أَنَّهُ يَعْني الحالَ أو الاستقبالَ؛ لأنَّ ذلكَ شرطٌ للعملِ وليسَ مانعاً من الإضافةِ، بل تكونُ فيه لفظيةً فيبقى فيه احتمالُ الإخبارِ والعِدَّةِ فلا يُقْطَعُ بالشكِّ)) اهـ. والظاهرُ في الفرقِ بينَ الإضافةِ والتَّنوينِ: هو العرفُ لا غيرُ.

(١) "الدرر والغرر": كتاب السرقة - فصل تقطع بمين السارق ٨٤/٢ .

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٢/٢ .

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٦/٥ .

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٤/ب .

قلت: وفي "شرح الوهبائية"^(١): ((ينبغي الفرق بين العالم والجاهل؛ لأنَّ العوام لا يفرقون، إلَّا أن يُقال: يُجعل شبهةً لدرء الحدِّ، وفيه بُعد)). (لإمام قتل السارق سياسةً) لسعيه في الأرض بالفساد، "دور"^(٢)،.....

فلو. بمعنى الماضي مثل: أنا ضارب زيد أمس وجبت إضافته، وتُسمى إضافة محضة، والفاعل يجوز إضافته وتُسمى غير محضة؛ لأنها على ثبوت العمل والقطع عن الإضافة كما قرَّر في محله، وبه ظهر أنَّ اسم الفاعل حال الإضافة يُحتمل أن يكون بمعنى الماضي أو الحال أو الاستقبال، لكن لما كان الأصل فيما كان. بمعنى الحال أو الاستقبال هو العمل، فالأصل في المضاف أن يكون بمعنى الماضي، فيكون إقراراً بأنَّه سرق الثوب في الماضي، وينزِم منه أن يكون متصفاً بسرقة أيضاً في الحال فيقطع، أمَّا إذا نصب الثوب يجب أن يكون الوصف بمعنى الحال أو الاستقبال، فبأن حمل على الحال لزم القطع، وإن حمل على الاستقبال لم يلزم، فلا يقطع بالشك [١٠/٣١] وتعين حملة على الاستقبال فيكون عدَّةً بأنَّه سوف يسرق هذا الثوب، لا إقراراً بأنَّه هو سارقه في الحال، أي: هذه السرقة المدعى بها، فافهم، ووقع في "شرح الوهبائية" هنا كلام غير محرر، فتدبر.

٢٠٥/٣

١٩٣١٠: (قوله: قلت: في "شرح الوهبائية"^(٣) إلخ) وعبارته: ((قلت: والقطع المذكور بإصراره وعدم رجوعه، أمَّا لو رجع قبل رجوعه كما تقدَّم، وينبغي أن لا يجري في هذا الإطلاق؛ لأنَّ العوام لا يفرقون، فيفرق بين العالم والجاهل، اللهم إلَّا أن يُقال: يُجعل هذا شبهةً في درء الحدِّ، وفيه بُعد، والله أعلم)). اهـ.

أقول: ومعناه أنَّه ينبغي أن يكون التفصيل السابق في حق العالم، أمَّا الجاهل فلا يفرق بين كونه بمعنى الماضي أو الحال، وإنما يقصد الإقرار فيقطع مطلقاً، إلَّا أن يُجعل الإعراب شبهةً درئةً

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٥/١.

(٢) "الدور والغرر": كتاب السرقة - ٨١/٢ نقلاً عن "منية".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٥/ب.

وهذا إن عادَ، وأما قُتلُهُ ابتداءً فليس من السِّياسَةِ في شيءٍ، "نهر"^(١). قلتُ: وقدَّمنا عنه مَعْرِيًّا "للبحر"^(٢) في باب الوطء المَوْجِبِ للحدِّ: ((أَنَّ التَّقْيِيدَ بِالْإِمَامِ يُفْهَمُ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْقَاضِي الْحُكْمُ بِالسِّياسَةِ))، فليُحْفَظْ.

في حَقِّهِ فَلَا يُقَطَّعُ إِذَا نَوَّنَ، وفيهِ بَعْدُ؛ لِأَنَّ التَّنْوِينَ دَلِيلُ عَدَمِ إِرَادَةِ الْإِقْرَارِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَتَأَمَّنْهُ.
[١٩٣١١] (قَوْلُهُ: وَهَذَا إِنْ عَادَ) ظَاهِرُهُ: وَلَوْ فِي الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ، لَكِنْ قَيْدُهُ^(٣) بَعْضُهُمْ بِمَا إِذَا سَرَقَ بَعْدَ الْقَطْعِ مَرَّتَيْنِ، وَفِي "حَاشِيَةِ السَّيِّدِ أَبِي السُّعُودِ"^(٤): ((رَأَيْتُ بَحْطَ "الْحَمَوِيِّ" عَنِ "السَّرَاجِيَّةِ"^(٥)) مَا نَصَّهُ: إِذَا سَرَقَ ثَلَاثًا وَرَابِعًا لِلْإِمَامِ أَنْ يَقْتُلَهُ سِياسَةً لِسَعْيِهِ فِي الْأَرْضِ بِالْفُسَادِ)) اهـ، قَالَ "الْحَمَوِيُّ": ((فَمَا يَقَعُ مِنْ حُكْمٍ زَمَانِنَا مِنْ قَبْلِهِ أَوَّلَ مَرَّةٍ - زَاعِمِينَ أَنَّ ذَلِكَ سِياسَةٌ - جَوْرٌ وَظُلْمٌ وَجَهْلٌ؛ وَالسِّياسَةُ الشَّرْعِيَّةُ عِبَارَةٌ عَنْ شَرْعٍ مَغْلُظٍ)) اهـ.
[١٩٣١٢] (قَوْلُهُ: قُلْتُ: وَقَدَّمْنَا الْخ) فِيهِ كَلَامٌ قَدَّمَاهُ^(٦) هُنَاكَ، وَفِي هَذَا الْبَابِ عِنْدَ تَعْزِيرِ الْمُتَهَمِ^(٧)، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(قَوْلُهُ: لِأَنَّ التَّنْوِينَ دَلِيلُ عَدَمِ إِرَادَةِ الْإِقْرَارِ الْخ) فِيهِ تَأْمُلٌ؛ إِذِ التَّنْوِينُ مِنَ الْعَامِّيِّ الَّذِي لَا تُمَيِّزَ عِنْدَهُ فِي الْحَرَكَاتِ وَلَا فِي أَحْوَالِ الْكَمَةِ لَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ دَالًّا عَلَى شَيْءٍ، وَالْأَظْهَرُ فِي وَجْهِ التَّعْيِيدِ: مَا قَالَهُ "ط": ((مِنْ أَنَّهُ عَلَى هَذَا الْاعتِبَارِ يَلْزَمُ اعْتِبَارُ شَبْهَةِ الشُّبْهَةِ؛ لِأَنَّ عَدَمَ إِجَابِهِ عَلَى الْعَالَمِ لِلشُّبْهَةِ النَّاشِئَةِ مِنَ الشُّكِّ، فَلَوْ اعْتَبَرْنَا ذَلِكَ مِنَ الْجَاهِلِ لَكَانَ عَدَمُ الْقَطْعِ لَشَبْهَةِ فِي النُّطْقِ بِهِ)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ١٨/٥.

(٣) في "م": ((قيد)).

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٤٠٥/٢.

(٥) "السراجية": كتاب السرقة - باب كيفية القطع ٣٧٨/١ بتصرف. (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٦) المقولة [١٨٥٣٣] قوله: ((التقييد بالإمام الخ)).

(٧) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثم نقل)).

﴿بابُ كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ﴾

(تُقَطَّعُ يَمِينُ السَّارِقِ مِنْ زَنْدِهِ) هُوَ مَفْصِلُ الرُّسْغِ (وَتُحَسَّمُ).....

﴿بابُ كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ﴾

لَمَّا كَانَ الْقَطْعُ حَكَمَ السَّرْقَةِ ذَكَرَهُ عَقَبُهَا؛ لِأَنَّ حَكَمَ الشَّيْءِ يَعْقُبُهُ، "بحر" (١).

(١٩٣١٣) (قَوْلُهُ: تُقَطَّعُ يَمِينُ السَّارِقِ) أَي: وَلَوْ كَانَتْ شَلَاءً أَوْ مَقْطُوعَةً الْأَصَابِعِ أَوْ الْإِبْهَامِ، وَإِنْ كَانَتْ الْيَمْنَى (٢) مَقْطُوعَةً قَبْلَ ذَلِكَ قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى، فَإِنْ كَانَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى مَقْطُوعَةً قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ يَقْطَعْ، وَيُضْمَنُ السَّرْقَةُ وَيُحَسُّ حَتَّى يَتُوبَ، "جوهرة" (٣).

(١٩٣١٤) (قَوْلُهُ: مِنْ زَنْدِهِ) بَفَتْحِ الزَّايِ وَسُكُونِ النُّونِ.

(١٩٣١٥) (قَوْلُهُ: هُوَ مَفْصِلُ الرُّسْغِ) الْإِضَافَةُ بَيَانِيَّةٌ، قَالَ فِي "النَّهْرِ" (٤): مِنْ مَفْصِلِ الزَّنْدِ وَهُوَ الرُّسْغُ، قَالَ "الجوهري" (٥): الزَّنْدُ: مَوْصِلُ طَرَفِ الدَّرَاعِ، وَهَمَا زَنْدَانِ الْكُوعُ وَالْكَرْسُوعُ، فَالْكَوْعُ: طَرَفُ الزَّنْدِ الَّذِي يَلِي الْإِبْهَامَ، وَالْكَرْسُوعُ: طَرَفُ الزَّنْدِ الَّذِي يَلِي الْخِنْصِرَ. اهـ "ح" (٦).

(١٩٣١٦) (قَوْلُهُ: وَتُحَسَّمُ) بِالْخَاءِ الْمُهْمَلَةِ، أَي: تُكْوَى بِزَيْتٍ مَغْلِيٍّ وَنَحْوِهِ، "نهر" (٧)، وَمِثْلُهُ فِي "المغرب" (٨)، وَقَالَ "مسكين": ((الحَسْمُ: الْكِيُّ بِحَدِيدَةٍ مُحَمَّاةٍ لِمَلَأَ يَسِيلَ دُمَهُ)) (٩).

(١) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٦/٥.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"ي": ((اليمين)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٣/٢ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٥) "الصَّحاح": مادة ((زَنْد)).

(٦) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/أ.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٨) "المغرب": مادة ((حسم)).

(٩) نقول: عبارة "ملا مسكين": ((الحَسْمُ: الْكِيُّ))، وَتَتِمَّةُ الْعِبَارَةِ لِلْعَلَامَةِ "أَبِي السَّعُودِ" فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى "مَنَلا مَسْكِينٍ"، انظر "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ص ١٥٠، وانظر "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٤٠٤/٢.

وجوباً، وعند "الشافعي" ندباً، "فتح" ^(١) (إلا في حرٍّ وبرِّ شديدين) فلا يُقَطَّع؛ لأنَّ الحدَّ زاجرٌ لا مُتلفٌ، ويُحسبُ لِيَتَوَسَّطَ ^(٢) الأمرُ (وَتَمُنُ زَيْتُهُ وَمُؤْنَتُهُ) كأجرة حدٍّ، وكُلْفَةِ حَسَمٍ (على السَّارِقِ) عندنا؛ لتسببه، بخلاف أجرة المُحْضِرِ لِلْحُصُومِ ^(٣)؛ ففي بيت المال، وقيل: على المُتَمَرِّدِ، "شرح وهبانية" ^(٤). قلت: وفي قضاء "الحانية" ^(٥): ((هو الصَّحِيحُ))، لكنَّ في قضاء "البرازية" ^(٦): ((وقيل: على المُدَّعِي، وهو الأصحُّ،))

١٩٣١٧ (قوله: وجوباً) أي: كما يُفِيدُهُ قولُ "الهداية" ^(٧)؛ لأنَّه لو لم يُحَسَمِ يُوَدِّي إلى التَّلَفِ، "فتح" ^(٨)، وقد صرَّحَ به "القَهْستاني" ^(٩).

١٩٣١٨ (قوله: إلا في حرٍّ وبرِّ شديدين) وإلا في حالٍ مرضٍ، "مفتاح"، وقَيْدُهُ في "البنية" ^(١٠) بالمرض الشديد، أفادَهُ "ط" ^(١١) عن "الحَمَوِيَّ".

١٩٣١٩ (قوله: فلا يُقَطَّعُ) إمَّا ذكرَهُ لِيَفِيدَ أَنَّ الاستثناءَ مِنْ قولِهِ: ((تَقَطَّعُ)) لا مِنْ قولِهِ: ((تُحَسَمُ))، وإنَّ قَرَبَ ذكرَهُ، "ط" ^(١٢).

١٩٣٢٠ (قوله: لِيَتَوَسَّطَ الأمرُ) أي: أمرُ الحرِّ والبرِّ.

١٩٣٢١ (قوله: ومُؤْنَتُهُ) أي: مُؤْنَةُ القِطْعِ، أي: ما يُنْفَقُ فِيهِ، وَيَبْنَاهُ بِقَوْلِهِ: ((كأجرة

(١) "الفتح": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/٥.

(٢) في "و": ((لِتَوَسَّطَ)).

(٣) الذي في "شرح الوهبانية": ((للحُصُومِ))، وهو خطأ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ١٣٣/أ.

(٥) "الحانية": كتاب الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَات - الباب الأول في آداب القاضي - فصل فيما يستحقُّ على القاضي إلخ ٣١٦/٢

(هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البرازية": كتاب أدب القاضي - الفصل الثاني في أدبه - النوع الثاني ١٤٢/د (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٦/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٣/٥.

(٩) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٧/٢.

(١٠) "البنية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ٤٣٢/٦.

(١١) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٨/٢.

حَدَّادٍ))، أي: مَنْ يَبَاشِرُ الْحَدَّ وَهُوَ الْقَطْعُ هُنَا، وَقَوْلُهُ: ((وَكُلَّفَ حَسْمٌ)) يَشْمَلُ ثَمَنَ الزَّيْتِ، وَكَذَا ثَمَنُ حَظَبٍ وَأَجْرُهُ إِنَاءٌ يَغْلَى فِيهِ الزَّيْتُ.

(تنبيه)

يُسَنُّ عِنْدَ "الشَّافِعِيِّ" وَ"أَحْمَدَ" تَعْلِيْقُ يَدِهِ فِي عُنُقِهِ؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَمَرَ بِهِ^(١)، وَعِنْدَنَا ذَلِكَ مُطْلَقٌ لِلْإِمَامِ إِنْ رَأَاهُ، وَلَمْ يَثْبُتْ عَنْهُ ﷺ فِي كُلِّ مَنْ قَطَعَهُ لِيَكُونَ سَنَةً، "فتح"^(٢).

(١) فيه حديث فضالة بن عبيد، أخرجه أحمد ١٩/٦، وابنه عبد الله عن ابن معين، وأبو داود (٤٤١١) في الحدود - باب في تعليق يد السارق في عنقه، والترمذي (١٤٤٧) في الحدود - باب في تعليق يد السارق، والنسائي في "المحتسب" ٩٢/٨ في قطع السارق - تعليق يد السارق في عنقه، والمزي في "تهذيب الكمال" ٣٩٧/١٧ من طريق أبي محمد بن حبان، (أحمد وعقمان وابن أبي شيبة وقتيبة وعاصم بن عمر) كلهم عن عمر بن عني المقدمي أبي حفص حدثنا الحجاج ابن أروطة عن مكحول عن عبد الرحمن بن مُخَيَّرٍ قَالَ: قُلْتُ لِفَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ: أَرَأَيْتَ تَعْلِيْقَ الْيَدِ فِي عُنُقِ السَّارِقِ مِنْ السَّنَةِ هُوَ؟ قَالَ: نَعَمْ ((أَتَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سَارِقٌ فَقَطَعْتَ يَدَهُ، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَعُلِقَتْ فِي عُنُقِهِ))، قَالَ الترمذي: هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه إلا من حديث عمر بن علي عن الحجاج بن أروطة، وعبد الرحمن بن مُخَيَّرٍ: هو أخو عبد الله بن مُخَيَّرٍ. قَالَ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "العلل" ٤٥٨/١: قَالَ أَبِي: هَذَا خَطَأٌ، إِنَّمَا هُوَ عَبْدِ اللَّهِ بْنُ مُخَيَّرٍ.

وأخرجه ابن ماجه (٣٥٨٧) في الحدود - باب تعليق اليد في العنق، وابن أبي شيبة ٥٨٢/٦ في الحدود - باب تعليق اليد في العنق، والدارقطني ٢٠٨/٣ في الحدود، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٥/٨ من طريق عمر المقدسي ثنا الحجاج عن ابن مُخَيَّرٍ بِهِ. وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٧٦٩/١٨)، و"مسند الشاميين" (٢١٧٥)، وأبو نعيم في "الحلية" ١٤٨/٥ في ترجمة عبد الله بن محيرز بن نفس الطريق، إلا أنهم قالوا: ((عبد الله بن مُخَيَّرٍ))، وأخرجه النسائي ٩٢/٨، والطحاوي ٣٢٢/٤، والبيهقي ٢٧٥/٨ من طريق مسلم بن إبراهيم وابن المبارك عن أبي بكر بن علي المقدمي أخو عمر بن علي ثنا الحجاج بن أروطة عن مكحول عن ابن محيرز فذكره - قال ابن المبارك: (عبد الله بن مُخَيَّرٍ) - وهذه متابعة قوية لعمر بن علي في أصل الحديث. لكن قال النسائي: الحجاج ضعيف ولا ينجح بحديثه اهـ. وقد مرَّ أن الحجاج صدوق، وإنما عاب عليه الحفاظ تدليسهم وتبنيهم، ولم أجد له تصريحاً بالتحديث. ولعل الحجاج اضطرب فيه، فمرة يقول: ابن مُخَيَّرٍ، ومرة يقول: عبد الله، ومرة يقول: عبد الرحمن، ومال المزي في "التهذيب" ٣٩٨/١٧ إلى أن عبد الله وهم، والصواب عبد الرحمن اهـ. وعبد الله ثقة، وعبد الرحمن وثقه ابن حبان، فلولا عننة الحجاج لكان الحديث حسناً، والله أعلم.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٧٨٣) (١٨٧٨٤) في الحدود - باب اعتراف السارق، وابن أبي شيبة ٥٨٢/٦ في الحدود - باب في تعليق اليد في العنق، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٥/٨ من طريق حابر والأعمش (ج)، والبيهقي عن المسعودي كلهم عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه قال: ((رَأَيْتُ عَلِيًّا أَنَاهُ سَارِقٌ فَاعْتَرَفَ مَرَّتَيْنِ فَقَطَعَ يَدَهُ وَعُلِقَتْ فِي عُنُقِهِ، فَكَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَى يَدِهِ تُضْرِبُ صَدْرَهُ)).

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/٥.

كالسَّارِقِ)). (ورجَّلهُ اليسرى من الكَعْبِ إِنْ عَادَ، فَإِنْ عَادَ) ثالثاً (لا، وَحُبْسَ) وعُزِّرَ أيضاً بالضَّرْبِ (حتَّى يتوبَ) أي: تظهرَ أماراتُ التَّوبَةِ، "شرح وهبانية"^(١)، وما رُوِيَ:.....

[١٩٣٢٢] (قوله: كالسَّارِقِ) محلُّ هذه الكلمة عَقِبَ قوله: ((على المتمرِّدِ))، قالَ في "شرح الوهبانية"^(٢): قيلَ: أجرةُ المُشْخِصِ - أي: المُحْضِرِ لخصوم - في بيتِ المالِ، وقيلَ: على المتمرِّدِ كالسَّارِقِ إذا قُصِّعَت يدهُ، فأجرةُ الحدَّادِ والدُّهْنُ الَّذي تُحْسَمُ بِهِ العُرُوقُ على السَّارِقِ؛ لأنَّهُ المتَّسِبُ. اهـ "ح"^(٣).

[١٩٣٢٣] (قوله: من الكَعْبِ) أي: لا من نصفِ القَدَمِ من مَعْقِدِ الشَّرَاكِ، خلافاً للرُّوافضِ. [١٩٣٢٤] (قوله: إِنْ عَادَ) أي: بعدَ ما قُطِّعَت يمينُهُ، وإلَّا بأنَّ سَرَقَ مرَّاتٍ [٣/١٠٠] قبلَ القطعِ تُقَطِّعُ يمينُهُ لكلِّ؛ لأنَّهُ يُكْتَفَى بِحَدٍّ واحدٍ لجنَاياتٍ اتَّحَدَ جِنْسُهَا كما تقدَّم^(٤) بيانهُ فُيْلَ بابِ التَّعْزِيرِ.

[١٩٣٢٥] (قوله: حتَّى يتوبَ إلخ) أي: أو يموتَ، "فتح"^(٥)، وفي "القَهْستاني"^(٦): ((ومدَّةُ التَّوبَةِ مَفُوضَةٌ إلى رأيِ الإمامِ، وقيلَ: ممتدَّةٌ إلى أنْ يظهرَ سِيِّمُ الصَّالِحِينَ في وجهِهِ، وقيلَ: يُحْبَسُ سَنَةً، وقيلَ: إلى أنْ يموتَ كما في "الكفاية"^(٧))) اهـ.

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٢/أ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٣/أ.

(٣) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/أ.

(٤) ص ١٩١ - وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/د.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢ - ٣٠٩.

(٧) "الكفاية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/د (هامش

"فتح القدير").

((يُقَطَّعُ ثَلَاثًا وَرَابِعًا^(١))).

[١٩٣٢٦] (قَوْلُهُ: ثَلَاثًا وَرَابِعًا) أَي: الْيَدُ الْيُسْرَى ثُمَّ الرَّجُلُ الْيَمْنَى.

(١) أَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ (٤٤١٠) فِي الْحُدُودِ: بَابُ فِي السَّارِقِ يَسْرِقُ مَرَارًا، وَالنِّسَائِيُّ ٩٠/٨، وَ"الْكَبِيرُ" (٧٤٧١) فِي السَّارِقِ - بَابُ طَعْنِ الْيَدَيْنِ وَالرَّجْلَيْنِ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٢٧٢/٨) مِنْ طَرِيقِ مُصْعَبِ بْنِ ثَابِتِ الزُّبَيْرِيِّ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدَرِ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: جِيءَ بِسَارِقٍ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: ((اقتلوه))، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّمَا سَرَقَ! قَالَ: ((اقطعوه))، فَقَطَّعَ، ثُمَّ جِيءَ بِهِ الثَّانِيَةَ...، ثُمَّ الثَّالِثَةَ...، ثُمَّ الرَّابِعَةَ...، ثُمَّ أَتَى بِهِ الْخَامِسَةَ فَقَالَ: ((اقتلوه))، قَالَ جَابِرٌ: ((فَانْطَلَقْنَا إِلَى مَرْبِدِ الثَّمَرِ...))، فَقَتَلُوهُ، قَالَ النَّسَائِيُّ: وَهَذَا حَدِيثٌ مُنْكَرٌ، وَمُصْعَبُ بْنُ ثَابِتٍ لَيْسَ بِإِقْوَى فِي الْحَدِيثِ، وَبِحَسْبِ الْقَطْآنِ لَمْ يَتْرَكْ، وَهَذَا الْحَدِيثُ لَيْسَ بِصَحِيحٍ، وَلَا أَعْلَمُ فِي هَذَا الْبَابِ حَدِيثًا صَحِيحًا لِلنَّبِيِّ ﷺ.

وَلَهُ مَتَابَعَةٌ قَاصِرَةٌ، قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: وَقَدْ رَوَى هَذَا الْحَدِيثَ هِشَامُ بْنُ عُرْوَةَ، وَمُحَمَّدُ بْنُ أَبِي حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدَرِ أَهـ، أَخْرَجَهُ الدَّارَقُطْنِيُّ ١٨١/٣ مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ يَزِيدَ بْنِ سَنَانَ الرَّهَافِيِّ عَنْ أَبِيهِ (ح) وَالْقَاسِمِ بْنِ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ عَمَلَانَ بْنِ حَبِيبٍ (ح) وَهِشَامِ بْنِ عَمَّارٍ، ثَابِتٌ سَعِيدُ بْنُ يَحْيَى - النَّخْعِيُّ - كُلُّهُمْ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدَرِ عَنْ جَابِرٍ مَرْفُوعًا نَحْوَهُ.

لَكِنَّ الرَّهَافِيَّ وَابْنَ زَيْدٍ وَابْنَ شَيْبَةَ، وَالْقَاسِمُ ضَعِيفٌ، وَعَمَلَانُ وَإِنْ وَثَّقَهُ يَحْيَى فَقَدْ رَوَى عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ أَحَادِيثَ أَكْبَرَتْ عَلَيْهِ، وَسَائِرُ أَحَادِيثِهِ مُسْتَقِيمَةٌ كَمَا قَالَ ابْنُ عَدِيٍّ، وَهِشَامُ بْنُ عَمَّارٍ وَإِنْ وَثَّقَ إِلَّا أَنَّ فِي حَدِيثِهِ اضْطِرَابًا، وَسَعِيدُ النَّخْعِيِّ وَثَّقَهُ ابْنُ حَبَّانٍ، وَقَالَ الدَّارَقُطْنِيُّ: لَيْسَ بِذَلِكَ، وَقَالَ الْبَيْهَقِيُّ فِي "الْمَعْرِفَةِ" (١٧١٩٠): وَفِي رِوَايَةِ حَرْمَلَةَ عَنْ الْمَرْزُوقِيِّ عَنْ الشَّافِعِيِّ قَالَ: أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ نَافِعٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي حُمَيْدٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدَرِ، عَنْ جَابِرٍ مَرْفُوعًا مِثْلَهُ، وَمُحَمَّدُ بْنُ أَبِي حُمَيْدٍ قَالَ: هُمْدُ بْنُ الْبَخَارِيِّ وَأَبُو حَاتِمٍ: مُنْكَرُ الْحَدِيثِ، وَضَعَفَهُ أَيْضًا ابْنُ مَعِينٍ، وَأَبُو زُرْعَةَ، وَابْنُ عَدِيٍّ، وَأَبُو دَاوُدَ، وَالدَّارَقُطْنِيُّ وَغَيْرُهُمْ.

وَأَخْرَجَ النَّسَائِيُّ ٨٩/٨ - ٩٠ -، وَ"الْكَبِيرُ" (٧٤٧٠)، وَاسْحَاقُ بْنُ رَاهُوَيْهٍ كَمَا فِي الْبَيْهَقِيِّ ٢٧٣/٨، وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْأَحَادِثِ وَالْمَثَانِي" (٧٨٤)، وَطَرِيقَانِي فِي "الْكَبِيرِ" (٣٤٠٨)، وَعَنْهُ غَيْرُهُ أَبُو نَعِيمٍ فِي "مَعْرِفَةِ الصَّحَابَةِ" (٢٠٤٠)، وَالشَّافِعِيُّ، وَعَنْهُ الضُّعَايَةُ فِي "الْمُخْتَارَةِ" (٤١)، وَالْحَاكِمُ ٣٨٢/٤، وَعَنْهُ الْبَيْهَقِيُّ ٢٧٢/٨ مِنْ طَرِيقِ عَنْ هَمَادٍ عَنْ سِنَةَ عَنْ يَوْسُفَ بْنِ سَعْدٍ عَنْ الْحَارِثِ بْنِ حَاطِبٍ: ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَتَى بِلِصٍّ فَقَالَ: اقتلوه...)) نَحْوَهُ، إِلَّا أَنَّ فِيهِ: ((ثُمَّ سَرَقَ)) عَنِ عَمْرِو بْنِ بَكْرِ حَتَّى قَطَّعَتْ قَوَائِمُهُ كُنْهَا، ثُمَّ سَرَقَ الْخَامِسَةَ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَعْلَمَ بِهَذَا حِينَ قَالَ: اقتلوه، ثُمَّ دَفَعَهُ إِلَى فِتْيَةٍ مِنْ قُرَيْشٍ...)) فَقَتَلُوهُ.

قَالَ أَبُو نَعِيمٍ: وَرَوَاهُ أَبُو خَالِدٍ الْحَذَّاءُ عَنْ يَوْسُفَ أَبِي يَعْقُوبَ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَاطِبٍ، عَنْ الْحَارِثِ - أَخِيهِ - أَهـ.

= وأخرجه البخاري في "التاريخ الكبير" ٣٧٣/٨، وابن أبي عاصم في "الآحاد والثاني" (٧٨٥)، وأبو نعيم (٢٠٤١) عن الطبراني (٣٤٠٩)، وأبو يعنى، وعنه الضياء المقدسي في "المختارة" (٤٠)، كلهم عن خالد الواسطي، عن خالد الحذاء، عن يوسف أبي يعقوب، عن محمد بن حاطب ... نحوه [تحرف في "المعجم الكبير" و"المعرفة" إلى يوسف بن يعقوب].

قال أبو نعيم: ورواه أبو قتيبة عن الفضل بن فضالة البصري، عن الوليد بن أبي هشام، عن ابن حبيب نحوه. وأخرج أبو داود في "المراسيل" (٢٤٧) عن محمد بن سليمان الأنباري، عن حماد بن مسعدة، عن ابن جريح، عن عبد ربه بن أبي أمية (ح)، وأخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في "المطالب العالية" (١٨٧٨) حدثنا حماد بن مسعدة عن ابن جريح، عن عبد الله بن أبي أمية (ح) وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٢١٣٢) عن البغوي في "معجمه" كما في "المطالب العالية" و"الإصابة" ٣٨٧/١ عن هارون بن عبد الله الحمال، عن حماد بن مسعدة، عن ابن جريح، عن عبد الكريم أبي أمية، عن الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة: ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَبَى بِسَارِقٍ فَقِيلَ: هُوَ لِيَتَأَمَّرَ مِنَ الْأَنْصَارِ مَا لَهُمْ مَالٌ غَيْرُهُ، فَزَكَّاهُ، ثُمَّ الثَّانِيَةَ، ثُمَّ الثَّالِثَةَ، ثُمَّ الرَّابِعَةَ، ثُمَّ الْخَامِسَةَ فَقَطَّعَ يَدَهُ، ثُمَّ السَّادِسَةَ فَقَطَّعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ السَّابِعَةَ فَقَطَّعَ يَدَهُ، ثُمَّ الثَّامِنَةَ فَقَطَّعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ قَالَ: أَرْبَعٌ بَارِعٌ)). قال البغوي: أخرجه هارون في "المسند"، ولا أحسب للحارث بن عبد الله صحة، ورواه ابن جريح عن عبد الكريم أبي أمية عن الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة عن أبيه عن عمر اهـ.

وهذا الاضطراب في (عبد ربه، أو عبد الله بن أبي أمية، أو عبد الكريم أبي أمية) إن لم يكن تدليسا من ابن جريح لهذا الضعيف عبد الكريم أبي أمية فقد اضطرب فيه حماد بن مسعدة، وأكثر من رواه عن ابن جريح قال: عبد ربه وعبد الله بن أبي أمية .

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٧٣) (١٨٩٨٠) وعنه إسحاق بن راهويه كما في "المطالب العالية" المسندة (١٨٧٨) (ح) وأخارث بن أبي أسامة كما في "المطالب" (١٨٧٨) عن عبد الوهاب بن عطاء، وعنهما البيهقي ٢٧٣/٨، وابن أبي شيبة ٤٨٥/٦ عن محمد بن بكر كلهم عن ابن جريح، أخبرني عبد ربه - عبد الله - ابن أبي أمية: أَنَّ الْحَارِثَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي رَبِيعَةَ وَعَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ سَابِطٍ حَدَّثَاهُ: ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَبَى بِعَبْدٍ سَرَقَ...)) نحوه، قال البيهقي: كذا وجدته في كتابي - أبي عبد الله - وقال حماد بن مسعدة: عبد الله، وقال عبد الرزاق: عبد ربه - وزاد ابن سابط - ثم قال: وهذا مرسلٌ جيدٌ يُقَوَّى الموصولُ قبله، [أي: حديث جابر والحارث بن حاطب]، ويرجح قول من وافقه من الصحابة كما في "السنن" و"المعرفة" له.

وأخرجه الدارقطني ١٣٧/٣ - ١٣٨، والطبراني ٤٨٣/١٧ عن خالد بن عبد السلام الصديقي: حدثنا الفضل بن المختار [متروك] - عن عبد الله بن موهب، عن عصمة بن مالك قال: ((سَرَقَ مَمْلُوكٌ...))، فذكر نحوه حديث الحارث، قال الذهبي: يشبه أن يكون موضوعاً.

إِنْ صَحَّ حُمِلَ عَلَى السِّيَاسَةِ أَوْ نُسِخَ.....

[١٩٣٧] (قوله: إِنْ صَحَّ حُمِلَ عَلَى السِّيَاسَةِ أَوْ نُسِخَ) أَشَارَ إِلَى مَا قَالَهُ الْإِمَامُ "الطَّحَاوِيُّ": ((تَبَعْنَا هَذِهِ الْآثَارَ فَلَمْ نَجِدْ لَشَيْءٍ مِنْهَا أَصْلًا))، قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(١): ((وَفِي "المَبْسُوط" ^(٢): الْحَدِيثُ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَلَئِنْ سَلَّمْ يُحْمَلُ عَلَى الْإِتْسَافِ؛ لِأَنَّهُ كَانَ فِي الْإِبْتِدَاءِ تَغْلِيظٌ فِي الْحُدُودِ، كَقَطْعِ أَيْدِي الْعُرَيْنَيْنِ وَأَرْجُلِهِمْ وَسَمَرِ أَعْيُنِهِمْ ^(٣)، ثُمَّ قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٤) - بَعْدَ نَقْيِهِ مِثْلَ مَذْهَبِنَا عَنْ "عَلِيٍّ"

- وَأَخْرَجَهُ الدَّارِقُطِيُّ ١٨١/٣ عَنْ الْوَاقِدِيِّ، عَنْ ابْنِ أَبِي ذَنْبٍ، عَنْ خَالِدِ بْنِ سَلَمَةَ أَرَاهُ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا: ((إِذَا سَرَقَ السَّارِقُ فَاقْطَعُوا يَدَهُ، فَإِنْ عَادَ فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ، فَإِنْ عَادَ فَاقْطَعُوا يَدَهُ، فَإِنْ عَادَ فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ)) قَالَ الدَّارِقُطِيُّ: كَذَا قَالَ (خَالِدُ بْنُ سَلَمَةَ)، وَقَالَ غَيْرُهُ: عَنْ خَالِدِ الْحَارِثِيِّ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَهـ. وَالْوَاقِدِيُّ مَتْرُوكٌ أَهـ.

قَالَ الْبَيْهَقِيُّ فِي "المَعْرِفَةِ" (١٧١٨٧): قَالَ الشَّافِعِيُّ فِي "الْقَدِيمِ": أَخْبَرَنِي الثَّقَفِيُّ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي ذَنْبٍ (ح) وَأَخْرَجَهُ الْمُزَنِيُّ فِي "مُعْتَصَرِهِ" ص ٢٦٤، قَالَ الشَّافِعِيُّ: أَخْبَرَنَا بَعْضُ أَصْحَابِنَا عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ نَحْوُ رِوَايَةِ الْوَاقِدِيِّ، مَعَ الْعِلْمِ أَنَّ أَبَا حَاتِمٍ الرَّازِيَّ قَالَ فِي قَوْلِ الشَّافِعِيِّ: ((الثَّقَفِيُّ عَنْ ابْنِ أَبِي ذَنْبٍ): هُوَ ابْنُ أَبِي فُذَيْكٍ كَمَا فِي مُقَدِّمَةِ "الرِّسَالَةِ" لِأَحْمَدَ شَاكِرٍ ص ٧٤، وَهَذَا الْإِسْنَادُ إِنْ صَحَّ أَنَّهُ ابْنُ أَبِي فُذَيْكٍ فَهُوَ غَرِيبٌ جَدًّا وَأَرَى أَنَّهُ الْوَاقِدِيُّ أَتَى بِهِ عَلَى الصُّوَابِ، أَيْ: (عَنْ خَالِدِ الْحَارِثِيِّ)، وَالشَّافِعِيُّ وَإِنْ كَانَ يَكْذِبُ الْوَاقِدِيُّ فَلَعَلَّ ذَلِكَ كَانَ مِنْهُ، بِمَصْرٍ، فَقَدْ قَالَ فِي "الجَدِيدِ"، وَرِوَايَةُ الْمُزَنِيِّ مِنْهَا: أَخْبَرَنَا بَعْضُ أَصْحَابِنَا)، وَكَأَنَّهُ تَغَيَّرَ فِيهِ رَأْيُهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

وَأَخْرَجَهُ أَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِیَّةِ" ٦٧/٢، وَأَبُو الْقَاسِمِ بْنُ بَشْرَانَ فِي "أَمَالِيهِ"، وَابْنُ النَّجَّارِ كَمَا فِي "الْكَنْزِ" (١٣٣٤٣) مِنْ طَرِيقِ سَعِيدِ بْنِ نَحْشِيمٍ، عَنْ حَرَامِ بْنِ عُثْمَانَ، عَنْ مَعَاذِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَيْدِ الْجَهَنِيِّ مَرْفُوعًا بِلَفْظٍ: ((مَنْ سَرَقَ مَنَاعًا...)) نَحْوُهُ، وَفِي آخِرِهِ: ((فَإِنْ عَادَ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ)).

قَالَ أَبُو نَعِيمٍ: تَقَرَّرَ بِهِ حَرَامٌ، وَهُوَ مِنَ الضَّعِيفِ لِلْمَحَلِّ الْعَظِيمِ أَهـ. قَالَ الشَّافِعِيُّ: الرَّوَايَةُ عَنْ حَرَامٍ حَرَامٌ.

قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ فِي "الْإِسْتِيعَابِ": حَدِيثُ الْقَتْلِ مِنْكَ لَا أَصْلَ لَهُ كَمَا فِي "التَّلْخِصِ" ٦٩/٣

(١) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ١٥٤/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٢) "المَبْسُوط": كِتَابُ السَّرْقَةِ ١٦٧/٩.

(٣) سَائِي تَرْجِمُهُ ص ٤٩٣.

(٤) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ١٥٥/٥ بِتَصْرِفٍ.

و"ابن عباس" و"عمر"^(١):- ((إن هذا قد ثبت ثبوتاً لا مردَّ له، وبعدُ أن يقطعَ ﷺ أربعة السَّارقِ ثم يقتله ولا يعلمه مثل "علي" و"ابن عباس" و"عمر" من الصحابة الملائمين، ولو غابوا لا بدَّ

(١) أمَّا أثرُ عليٍّ فقد رَوَى عمرو بن مُرَّة عن عبد الله بن سَلَمَةَ عن عليٍّ قال: ((إذا سرقَ الرجلُ قُطِعَت يدهُ اليمنى، فإن عاد قُطِعَت رجلُه اليسرى، فإن عاد ضُمَّتِ السَّحَنُ حتى يُحْدِثَ خيراً، إني لأستحي من الله أن أدَّعَى ليست له يدٌ يأكلُ بها ويستحي بها، ورجُلٌ عشي عليها)).

أخرجه محمد في "الآثار" (٦٣١)، وعنه الدارقطني ١٨٠/٣: أخبرنا أبو حنيفة (ح) وابن أبي شيبة ٤٨٥/٦ عن حجاج (ح) وهو والبيهقي ٢٧٥/٨ عن شعبة، كلهم عن عمرو بن مُرَّة به.

وعبد الله بن سَلَمَةَ ثقة لا بأس به، يخطئ، قال البخاري: وقال شعبة: عن عمرو قال: كان يحدثنا فعرِفَ ونَكِرَ، وكان قد كَبُرَ لا يُتابعُ على حديثه، وسيأتي له متابعات في هذا الحديث عن علي.

وأخرجه سعيد بن منصور كما في "نصب الرأية" ٣٧٥/٣ عن أبي معشر [ضعيف] عن سعيد المقبري عن أبيه قال: ((حضرت علياً أتى رجلٌ مقطوع اليد والرجل قد سرق، قال لأصحابه: ما ترون؟ قالوا: أقطعه قال: قَتْنَهُ إذا وما عليه القتل....))، فذكر نحوه ما سبق، (ثم رُدَّه إلى السَّحَن أياماً ثم جلدَه وأطلقَه....).

قال ابن حجر في "الترغيب": إسناده ضعيف، ورواه الشعبي، وأبو الضُّحى، ومحمد الباقر، كلهم عن عليٍّ نحوه. ورواه حصين، ومغيرة، وجابر الجعفي قال: كان عليٌّ، فذكره بنحو رواية عبد الله بن سَلَمَةَ.

أخرجه ابن أبي شيبة ٤٨٤/٦-٤٨٥، والدارقطني ١٨٠/٣، وعبد الرزاق (١٨٧٦).

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦)، وابن أبي شيبة ٤٨٤/٦ عن منصور عن أبي الضُّحى قال: كان عليٌّ... (ح)، وعن حاتم بن إسماعيل عن جعفر عن أبيه قال: كان عليٌّ، فذكر نحوه. ورواية محمد الباقر وأبي الضُّحى عن عليٍّ مرسل، وأمَّا الشعبي فقال بعضهم: مرسل، وهو لا يُرسَلُ إلا عن ثقة، إلا أن البخاري أخرجه للشعبي عن عليٍّ جلدَه ورجمَه شراً كما تقدم، قال العلاءي في "جامع التحصيل" ص ٢٠٤- وهو - أي: البخاري - لا يكتفي بمجرد إمكان اللقاء، فكل هذا يؤكد صحة ذلك عن عليٍّ، والله أعلم.

أمَّا عن ابن عباس فأخرجه ابن أبي شيبة ٤٨٥/٦ عن حجاج عن عمرو بن دينار أن نَحْدَةَ كَتَبَ إلى ابن عباس يسأله عن السَّارقِ، فكتب إليه... بمثل قول عليٍّ، وقد حوِّفَ حجاج في هذا، فأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٣) عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار أن نَحْدَةَ بن عامر الخارجي كَتَبَ إلى ابن عباس: ((السَّارقُ يسرقُ فَيُقطَعُ يدهُ، ثم يعودُ فَيُقطَعُ يدهُ الأخرى؟ قال الله تعالى: ﴿فَانقَطِعُوا آلَيْنِهَا﴾))، أي: يُورَدُ دليلٌ منه، أليس الله قال هذا؟ قال: بلى، ولكن يده ورجله من خلاف، قال عمرو: سمعته من عطاء منذ أربعين سنة، وحجاجٌ لئيمٌ فيه ضعف، وابن جريج إذا صرَّحَ بالإخبار والاتصال وثبت وأحفظ.

أمَّا حديث عمر فأخرجه ابن أبي شيبة ٤٨٥/٦ عن حجاج، عن سيمك، عن بعض أصحابه أن عمر استشارهم في سارقٍ، فأجمعوا على مثل قول عليٍّ.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٦) عن إسرائيل بن يونس (ح)، والبيهقي^١ في "الكبرى" ٢٧٤/٢ من طريق سعيد بن منصور، وعزاه إليه في "نصب الرأية" ٣/٣٧٥ عن أبي الأحوص، كلاهما عن ميمالك بن حرب عن عبد الرحمن بن عائد الأردني عن عمر: ((أنه أتني برجل قد سرق يقال له: سلوم فقطعه، ثم أتني به الثانية فقطعه، ثم أتني به الثالثة فأراد أن يقطعه، فقال له علي: لا تفعل، إنما عليه يد ورجل، ولكن احبسه))، هذا لفظ إسرائيل، وعبد الرحمن بن عائد عن عمر وعلي مرسل، قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢/١٢٢: هذا إسناد حسن جيد إلى عبد الرحمن بن عائذ، وكذلك قال في "الدراية" ١١٣/٢، وأخرج ابن أبي شيبة ٤٨٤/٦ عن عبد الرحمن بن يزيد بن جابر عن مكحول: أن عمر قال: ((إذا سرق فاقطعوا يده، ثم إن عاد....))، مثل قول علي، ومكحول عن عمر مرسل، لكن زوى خالد الحذاء عن عكرمة عن ابن عباس قال: ((أشهد لرأيت عمر قطع رجل رجل بعد يد ورجل سرق الثالثة))، وهذا أقوى إسناداً من كل ما سبق مجتمعاً.

أخرجه الدارقطني ١٨٥/٣ عن عبد الرزاق (١٨١٦٨) عن معمر (ح)، وابن أبي شيبة ٤٨٤/٦ عن ابن علية (ح)، والمدارقطني ١٨١/٣ عن عبد الوهاب (ح)، والبيهقي ٢٧٤/٨ عن سعيد بن منصور عن هشيم، وخالد الواسطي، كلهم عن خالد بن الحذاء به.

أما أبو بكر فاختلفت الرواية عنه، فأخرج مالك في "الموطأ" ٨٣٥/٢ عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه: ((أن رجلاً من أهل اليمن أقطع اليد والرجل قديم، فنزل على أبي بكر، فشكى إليه عامل اليمن... وذكّر صلاته وعبادته وخشوعه)... ثم سرق حلياً لأسماء بنت عميس، ففعل يبعث معهم ويدعو على السارق، فتبين أنه هو، فأمر به أبو بكر فقطعت يده اليسرى، قال أبو بكر: والله لدعائه على نفسه أشدّ عندي من سرقته))، مختصر.

وعن مالك رواه الشافعي كما في "مسند" (٢٨١)، وعنه البيهقي ٢٧٣/٨، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٩) عن الثوري، عن عبد الرحمن بن القاسم به مختصراً، وأخرجه البيهقي ٢٧٣/٨ من طريق سلم بن جنادة، ثنا وكيع، ثنا سفيان عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه: أن أبا بكر أراد أن يقطع رجلاً بعد اليد والرجل، فقال عمر رضي الله عنه: السنة اليد.

إلا أن ابن أبي شيبة أخرجه ٤٨٤/٦ عن وكيع عن سفيان به... أن أبا بكر أراد أن يقطع الرجل بعد اليد، فقال عمر: السنة اليد. وكأنه سقط من نسخة "المصنف" (بعد اليد والرجل)، والله أعلم، وعلى كل فالقاسم بن محمد بن أبي بكر لم يسمع من جده أبي بكر.

وأخرجه البيهقي ٢٧٤/٨ من طريق سعيد بن منصور، ثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن صفية بنت أبي عبيد: ((أن رجلاً سرق على عهد أبي بكر مقطوعة يده ورجله، فأراد أبو بكر أن يقطع رجله ويدع يده ليستطيب بها ويتطهر ويتنقع بها، فقال عمر: لا والذي نفسي بيده لتقطعن يده، فأمر به فقطعت يده))، وعبد الرحمن وإن وثق ففيه ضعف، ولعل صفية لم تشهد هذه القصة ولم تسمع من أبي بكر، وقال البيهقي في "العرفه" (١٧٩٦): وفي كتاب "القديم" للشافعي: عُبِدَ الله بن عمر، عن نافع، عن صفية، عن أبي بكر... مثله.

هذا، وأخرجه محمد بن الحسن في "موطئه" ص ٢٣٤- عن الزهري قال: ويروى عن عائشة قالت: ((إنما كان الذي سرق حلياً أسماء أقطع اليد اليمنى، فقطع أبو بكر رجله اليسرى))، وكانت تنكر أن يكون أقطع اليد والرجل، قال: وكان ابن شهاب أعلم بهذا الحديث من غيره اهـ.

(كَمْ سَرَقَ وَإِبْهَامُهُ الْيُسْرَى مَقْطُوعَةٌ، أَوْ شَلَاءٌ، أَوْ أُصْبِعَانِ مِنْهَا سِوَاهَا،) سِوَى الْإِبْهَامِ

مِنْ عَيْنِهِمْ عَادَةً، فَمَتَسَاعُ "عَلِيٌّ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ إِمَّا لَضَعْفٍ مَا مَرَّ، أَوْ لِجُلْبِهِ بِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ حَدًّا مُسْتَمَرًّا بَلْ مَنْ رَأَى الْإِمَامَ قَتَلَهُ لِمَا شَاهَدَ فِيهِ مِنَ السَّعْيِ بِالْفَسَادِ فِي الْأَرْضِ وَبُعْدِ الطَّبَاعِ عَنِ الرُّجُوعِ فِيهِ قَتْلُهُ سِيَاسَةً، فَيَفْعَلُ ذَلِكَ الْقَتْلَ الْمَعْنَوِيَّ)) هــ. أي: أَنَّ قَطْعَ أَرْبَعِيَّةٍ قَتْلٌ مَعْنَى، فَإِذَا رَأَى أَنَّ لَهُ قَتْلَهُ سِيَاسَةً فَلَهُ قَتْلُهُ مَعْنَى، وَهَذَا يُبَيِّنُ إِلَى مَا قَدَّمْنَاهُ^(١) مِنْ أَنَّ لَهُ قَتْلَهُ سِيَاسَةً فِي الثَّلَاثَةِ، تَأَمَّلْ.

(١٩٣٢٨، (قَوْلُهُ: كَمْ سَرَقَ الْخ) أَي: ((كَمَا لَا يُقْطَعُ بَلْ يُجَسَّسُ حَتَّى يَقُوبَ مَنْ سَرَقَ الْخ))؛

لَأَنَّ الْقَطْعَ حِينَئِذٍ تَقْوِيَةٌ جَنْسِ الْمَنْفَعَةِ بَطْشًا وَذَلِكَ إِهْلَاكٌ، وَفُوتُ الْإِصْبَعَيْنِ مِنْهَا يَقُومُ مَقَامُ فُوتِ الْإِبْهَامِ فِي تَقْصَانِ الْبَطْشِ، بِخِلَافِ فُوتِ وَاحِدَةٍ غَيْرِ الْإِبْهَامِ. قَيَّدَ بِالْيُسْرَى؛ لِأَنَّ الْيُمْنَى لَوْ كَانَتْ شَلَاءً أَوْ نَاقِصَةً الْأَصَابِعِ قُطِعَ فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ؛ لِأَنَّ اسْتِيفَاءَ النَّاقِصِ عِنْدَ تَعَثُّرِ الْكَامِلِ جَائِزٌ، "نَهْر"^(٢).

= وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٨٤/٦ عَنْ الْأَوْزَاعِيِّ عَنِ الزُّهْرِيِّ قَالَ: ((انْتَهَى أَبُو بَكْرٍ فِي قَطْعِ السَّارِقِ إِلَى الْيَدِ وَالرَّجْلِ)). وَأَخْرَجَ الدَّارِقُطْنِيُّ ١٨٤/٣ عَنْ عَبْدِ الرَّزَّاقِ (١٨٧٧٤) عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ عُرْوَةَ، عَنْ عَائِشَةَ، فَذَكَرَتْ قِصَّةَ هَذَا الرَّجُلِ، وَفِيهِ: ((أَنَّهُ بَعَثَهُ إِلَى سَرِيقٍ، فَلَمْ يَغِبْ عَنْهُ إِلَّا قَلِيلًا حَتَّى جَاءَ قَدْ قُطِعَتْ يَدُهُ...)). ثُمَّ ذَكَرَتْ قِصَّةَ سَرَقَتِهِ وَدَعَايَهُ عَلَى السَّارِقِ... فَقَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٍ: ((وَيْتَ، إِنَّكَ لَقَلِيلٌ أَعْلَمَ بِاللَّهِ، فَأَمَرَ بِهِ فَقُطِعَتْ رِجْلُهُ))، قَالَ مَعْمَرٌ: وَأَخْبَرَنِي أَيُّوبُ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ نَحْوَهُ، ثُمَّ أَخْرَجَهُ فِي (١٨٧٧٠) عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَالِمٍ وَغَيْرِهِ قَالَ: ((إِنَّمَا قُطِعَ أَبُو بَكْرٍ رِجْلُهُ وَكَانَ مَقْطُوعَ الْيَدِ))، قَالَ الزُّهْرِيُّ: لَمْ يَلْغِنَا فِي السُّنَّةِ إِلَّا قَطْعُ الْيَدِ وَالرَّجْلِ لِإِزْدَادِ عَلَى ذَلِكَ، ثُمَّ أَخْرَجَ فِي (١٨٧٧١) عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: ((إِنَّمَا قُطِعَ أَبُو بَكْرٍ رِجْلُ الَّذِي قُطِعَ يَدُهُ بِنِ بْنِ أُمِيَّةٍ وَكَانَ مَقْطُوعَ الْيَدِ قَبْلَ ذَلِكَ)).

وَأَخْرَجَ الدَّارِقُطْنِيُّ ١٨٤/٣ هَذَا عَنْ عَبْدِ الرَّزَّاقِ بِهِ، وَخَالَفَ ابْنُ عُثَيْمٍ مَعْمَرًا فِي هَذَا، فَرَوَاهُ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ رَجُلًا أَقْصَعَ الْيَدَ وَالرَّجْلَ نَزَلَ بِأَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ... فَذَكَرَ نَحْوَهُ، وَفِي آخِرِهِ: ((فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: اقْطَعُوا رِجْلَهُ، فَقَالَ عُمَرُ: بَلْ تُقْطَعُ يَدُهُ كَمَا قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ، قَالَ: ثُونَدُ)).

أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطْنِيُّ ١٨٣/٣-١٨٤ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ عُرْفَةَ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ عُثَيْمٍ... بِهِ، وَهَذَا أَوَّلُ بِالْصَّوَابِ، فَرَوَاهُ مَعْمَرٌ عَنِ الْبَصْرِيِّينَ فِيهَا ضَعْفٌ.

(١) الْمُقُولَةُ [١٩٣١١] قَوْلُهُ: ((وَهَذَا إِنْ أَعَارَ)).

(٢) "النَّهْر": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَضْلٌ فِي كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ق ٣١٦ ب.

(أو رجله اليمنى مَقْطُوعَةً، أو شَلَاءً) لم يُقَطَّعْ؛ لأنَّه إهلاكٌ، بل يُحْبَسُ لِيُتَوَبَّ (ولا يَضمُنُ قاطِعُ) اليدِ (اليسرى) ولو عَمْدًا.....

[١٩٣٢٩] (قوله: أو رجله اليمنى مَقْطُوعَةً) قَيَّدَ بِقَطْعِهَا؛ لأنَّ المَقْطُوعَ لو كَانَ هو الأصابع منها فَإِنَّ اسْتَطَاعَ المَشْيَ قُطِعَتْ يَدُهُ، وإلَّا لَا كما في "البحر"^(١) عن "السراج"، وقَيَّدَ بِالْيَمْنَى؛ لأنَّه لو كَانَتْ رِجْلُهُ اليسرى مَقْطُوعَةً قُطِعَ، قَالَ في "كافي الحاكم": ((وَإِنْ كَانَتْ رِجْلُهُ اليسرى شَلَاءً قُطِعَتْ يَدُهُ اليمنى)) اهـ. فلو يَدُهُ اليمنى أَيْضًا مَقْطُوعَةً لم يُقَطَّعْ كما قَدَّمْنَاهُ^(٢) أَوَّلَ البابِ.

[١٩٣٣٠] (قوله: لم يُقَطَّعْ) أي: لم يُقَطَّعْ يَدُهُ اليمنى في جميع ما ذَكَرَ كما نَصَّ عَلَيْهِ في "اغية البيان"، بخلافًا لِمَا يُؤْهِمُهُ كَلَامُ "النعني"^(٣) و"النهر"^(٤) حيثُ قَالَ: ((لَا تُقَطَّعُ رِجْلُهُ اليسرى)) اهـ. وأجَابَ "ابن الشَّلبِي" بأنَّه مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا سَرَقَ ثَانِيًا وَالحَالُ أَنَّ رِجْلَهُ اليمنى مَقْطُوعَةً فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ لَا تُقَطَّعُ رِجْلُهُ اليسرى. قَالَ: ((وهَذَا الحَمْلُ صَحِيحٌ لَكِنَّهُ بَعِيدٌ مُحَالِفٌ لِمَا يَقْتَضِيهِ سِيَاقُ الكَلَامِ)).

[١٩٣٣١] (قوله: لأنَّه إهلاكٌ) أي: بِتَقْوِيَةِ جنسٍ مُنْفَعَةٍ البَطْشِ أو المَشْيِ؛ لأنَّه إِذَا لم يَكُنْ لَهُ يَدٌ وَرجُلٌ مِنْ طَرَفٍ وَاحِدٍ لم يَقدِرْ عَلَى المَشْيِ أَصْلًا، بخلافِ مَا إِذَا كَانَ مِنْ طَرَفَيْنِ فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ يَضَعُ العَصَا تَحْتَ يَدَيْهِ، "ابن كمال".

[١٩٣٣٢] (قوله: ولا يَضمُنُ) غَيْرُ أَنَّهُ يُؤَدَّبُ، "نهر"^(٥)، أي: إِنْ كَانَ عَمْدًا، "بحر"^(٥) عن "الفتح"^(٦).

[١٩٣٣٣] (قوله: ولو عَمْدًا) هَذَا عِنْدَ "الإمام"، وَقَالَا: إِنَّهُ يَضمُنُ فِي العَمْدِ أَرَشَ اليسارِ، وَقَالَ "زفر": يَضمُنُ مُطْلَقًا، أي: فِي العَمْدِ وَالحِطَاءِ، وَالمَرْدُ بِالخَطِإِ هُوَ: الخَطِإُ فِي الِاحْتِهَادِ مِنَ القَاطِعِ فِي أَنَّ قُطْعَهَا يُجْزِي نَظْرًا إِلَى إِطْلَاقِ النِّصِّ، أَمَّا الخَطِإُ فِي مَعْرِفَةِ اليمينِ مِنَ اليسارِ فَلَا يُجْعَلُ عَفْوًا؛ لأنَّه بَعِيدٌ

(١) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٢) المقولة [١٩٣١٣] قوله: ((تقطع عين السارق)).

(٣) انظر "رمز الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٩٩/١.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣١٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يفطع فيه وما لا يفطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٧/د.

في الصحيح، "نهر"^(١). (إذا أُمرَ بخلافه) لأنه أُلِّفَ وأُخْلِفَ مِنْ جِنْسِيهِ ما هو خيرٌ منه..

يُثَمُّ بِهِ مَدْعِيهِ، وَقِيلَ: يُجْعَلُ عَفْوَاً، قَالَ فِي "المُصَنَّفِ": هُوَ الصَّحِيحُ، وَالْقِيَاسُ مَا قَالَهُ "زُفَرٌ"، "نَهْرٌ"^(٢). [١٩٣٣٤] (قَوْلُهُ: فِي الصَّحِيحِ) ظَاهِرُهُ: أَنَّهُ تَصْحِيحُ لِقَوْلِ "الإمام" فِي شَمُولِهِ الْعَمْدَ وَالْخَطَأَ، وَهَذَا لَمْ يَذْكُرْهُ فِي "النَّهْرِ"، وَإِنَّمَا الَّذِي فِيهِ^(٣) تَصْحِيحُ الْقَوْلِ بِجَعْلِ الْخَطَأِ عَفْوَاً عَلَى التَّفْسِيرِ الثَّانِي مِنْ تَفْسِيرِي الْخَطَأِ كَمَا سَمِعْتُ مِنْ عِبَارَةِ "النَّهْرِ"، نَعَمْ ظَاهِرُ "الهِدَايَةِ"^(٤) وَغَيْرِهَا اعْتِمَادُ قَوْلِ "الإمام"، وَهُوَ ظَاهِرُ إِطْلَاقِ الْمُتَوْنِ، فَافْهَم.

[١٩٣٣٥] (قَوْلُهُ: إِذَا أُمرَ بِخِلَافِهِ) أَي: بِأَنَّهُ أَمَرُهُ الْحَاكِمُ بِقَطْعِ الْيَمِينِ فَقَطَعَ الْيَسْرَى، أَمَّا لَوْ أُطْلِقَ وَقَالَ: اقْطَعْ يَدَهُ وَلَمْ يُعَيَّنْ [١١٣/٣] الْيَمْنَى، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْقَاطِعِ اتِّفَاقاً لِعَدَمِ الْمُخَالَفَةِ؛ إِذْ الْيَدُ تُطْلَقُ عَلَيْهِمَا، وَكَذَا لَوْ أُخْرِجَ السَّارِقُ يَدَهُ فَقَالَ: هَذِهِ يَمِينِي؛ لِأَنَّهُ قَطَعَهُ بِأَمْرِهِ، "بِحَرْ"^(٥).

(تَنْبِيْهٌ)

لَمْ يَبَيِّنِ "المُصَنَّفُ" أَنَّ هَذَا الْقَطْعَ وَقَعَ حَدّاً أَمْ لَا، قِيلَ: نَعَمْ فَلَا ضَمَانَ عَلَى السَّارِقِ لَوْ اسْتَهْلَكَ الْعَيْنَ، وَقِيلَ: لَا فَيُضْمَنُ فِي الْعَمْدِ وَالْخَطَأِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٦) وَ"النَّهْرِ"^(٧).

[١٩٣٣٦] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ أُلِّفَ وَأُخْلِفَ) (لِخ) أَي: فَلَا يُعَدُّ إِتْلَافاً، كَمَنْ شَهِدَ عَلَى غَيْرِهِ بَيْعَ مَالِهِ بِمِثْلِ قِيَمَتِهِ ثُمَّ رَجَعَ، "هِدَايَةِ"^(٨)، وَإِنَّمَا قُلْنَا: ((إِنَّهُ أُخْلِفَ))؛ لِأَنَّ الْيَمْنَى كَانَتْ عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ فَكَانَتْ كَالْفَائِتَةِ فَأُخْلِفَتْهَا إِلَى خَلْفِ اسْتِمْرَارِهَا، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَطَعَ رَجُلُهُ الْيَمْنَى، أَي: حَيْثُ يُضْمَنُ؛

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٣) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٤) في "ب" و"م": ((الرَّوَايَةُ))، وَمَا أَتْبَعْتَهُ مِنْ بَقِيَةِ النُّسخِ، هُوَ الرَّاجِحُ؛ لِأَنَّهُ قَالَ فِي "الهِدَايَةِ": ((وَإِذَا قَالَ الْحَاكِمُ لِلْحَدَّادِ: اقْطَعْ يَمِينَ هَذَا فِي سَرَقَةٍ سَرَقَهَا، فَقَطَعَ يَسَارَهُ عَمْداً أَوْ خَطَأً فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى)). وَاللَّهُ أَعْلَمُ انْظُرْ "الهِدَايَةَ": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٧/٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥-٦٨.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٨) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٧/٢.

وكذا لو قطعَهُ غيرُ الحدَّادِ في الأصحَّ (ولو قطعَهُ أحدٌ قبلَ الأمرِ والقضاءِ وجبَ القصاصُ في العمدِ، والدَّيَّةُ في الخطأ، وسقطَ القطعُ عن السَّارقِ)، سواءَ قطعَ يَمِينَهُ أم يسارَهُ (وقضاءُ القاضي بالقطعِ كالأمرِ) على الصَّحيح (فلا ضَمَانٌ)، "كافي"^(١). وفي "السَّراج": ((سَرَقَ فلم يُؤَاخِذْ بها حتَّى قُطِعَت يَمِينُهُ.....

لأنَّهُ وإن امتنعَ به قطعُ يدهِ لكنَّ لم يُعَوِّضْهُ من جنسٍ ما أُلِفَ عليه مِنَ المنفعة؛ لأنَّ منفعةَ البَطْشِ ليستَ من جنسٍ منفعةِ المشي، وأمَّا إن قطعَ رِجْلَهُ اليسرى فلائُهُ لم يُعَوِّضْ عليه شيئاً، "فتح"^(٢). [١٩٣٣٧] (قوله): وكذا لو قطعَهُ غيرُ الحدَّادِ أي: بعدَ أمرِ القاضي الحدَّادَ، أمَّا إذا صَدَرَ ذلكَ قبلَ الأمرِ أصلاً فهو ما ذكرَهُ بعدُ، "ط"^(٣).

والحاصلُ: أنَّ القاضي إذا أمرَ الحدَّادَ بقطعه فقطعَ اليسرى الحدَّادُ أو غيره لا يضمنُ. [١٩٣٣٨] (قوله: في الأصحَّ) قالَ في "الفتح"^(٤): ((احترازٌ عمَّا ذكرَ "الإسبيحاني" في شرحه لـ "مختصر الطَّحاوي" حيث قالَ: هذا كُلُّهُ إذا قطعَ الحدَّادُ بأمرِ السُّلطانِ، ولو قطعَ يسارَهُ غيره ففي العمدِ القصاصُ، وفي الخطأ الدَّيَّةُ)).

[١٩٣٣٩] (قوله): ولو قطعَهُ أحدٌ إلخ) قالَ في "شرح الطَّحاوي": ((مَنْ وجبَ عليه القطعُ في السَّرقة فلم يُقطعَ حتَّى قطعَ قاطعَ يَمِينِهِ، فهذا لا يخلو: إمَّا أن يكونَ قبلَ الخصومةِ أو بعدها، قبلَ القضاءِ أو بعدها، فإنَّ كانَ قبلَ الخصومةِ فعلى قاطعه القصاصُ في العمدِ والأرشُ في الخطأ، وتُقطعُ رِجْلُهُ اليسرى في السَّرقة، وإنَّ كانَ بعدَ الخصومةِ قبلَ القضاءِ فكذلكَ الجوابُ إلَّا أنَّه لا تُقطعُ رِجْلُهُ في السَّرقة؛ لأنَّهُ لما خُوصِمَ كانَ الواجبُ في اليمينِ وقد فاتَتْ فَسَقَطَ، وإنَّ كانَ بعدَ القضاءِ فلا ضَمَانٌ على القاطعِ وكانَ قطعُهُ مِنَ السَّرقةِ حتَّى لا يجبَ الضَّمَانُ على السَّارقِ فيما

(١) "كافي النسفي": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٣٠/ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٧-١٥٨.

(٣) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٢٩.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٨.

قِصَاصاً، قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى))، (وَطَلَبُ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ) الْمَالُ لَا الْقَطْعَ عَلَى الظَّاهِرِ، "بِحَرْ" ^(١) (شَرَطُ الْقَطْعِ مُطْلَقاً) فِي إِقْرَارٍ وَشَهَادَةٍ.....

استهلكَ مِنْ مَالِ السَّرَقَةِ، أَوْ سُرِقَ فِي يَدِهِ)). اهـ "ط" ^(٢) عن "حاشية الشَّلْبِي" ^(٣) على "الرَّيْلَعِي"، قال ^(٤): ((فَقَوْلُ "الْمَصْنَفِ": ((وَسَقَطَ الْقَطْعُ (إِلَخ)) تَبَعَ فِيهِ شَيْخُهُ فِي "بِحَرْ" ^(٥)، وَقَدْ عَلِمْتَ مَا فِيهِ إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى مَا إِذَا كَانَ الْقَطْعُ بَعْدَ الْخُصُومَةِ)).

[١٩٣٤٠] (قَوْلُهُ: قِصَاصاً) احْتَرَزَ بِهِ عَنِ الْقَطْعِ لِلْسَّرَقَةِ، فَإِنَّهُ لَا يُقْطَعُ ثَانِياً لِاتِّحَادِ الْجَنَسِ، "ط" ^(٦)، أَيْ: فَيَقَعُ هَذَا الْقَطْعُ عَنِ السَّرَقَتَيْنِ السَّابِقَتَيْنِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا سُرِقَ بَعْدَ الْقَطْعِ كَمَا مَرَّ ^(٧).

[١٩٣٤١] (قَوْلُهُ: قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى) لِأَنَّهَا الْمَحْلُ وَقَتَ الْقَطْعِ. اهـ "ح" ^(٨).
[١٩٣٤٢] (قَوْلُهُ: لَا الْقَطْعَ عَلَى الظَّاهِرِ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٩): ((وَأَشَارَ "الشُّعْمِيُّ" إِلَى أَنَّهُ لَا بَدَّ

﴿بَابُ كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ﴾

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى (إِلَخ) الظَّاهِرُ: أَنْ يُقَيَّدَ هَذَا بِمَا إِذَا قُطِعَتْ يَدُهُ قَبْلَ الْخُصُومَةِ نَظِيرَ مَا مَرَّ عَنْ "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ"، وَالظَّاهِرُ أَيْضاً: أَنَّ الْقَطْعَ إِذَا كَانَ ظُلماً عَمداً أَوْ خَطأً كَذَلِكَ.

(١) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

(٢) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٣) "حاشية الشَّلْبِي على تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٧/٣، وفيه: ((وَأَوْ هَلْكَ فِي يَدِهِ)) بدل ((أَوْ سُرِقَ فِي يَدِهِ)).

(٤) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٧) المقولة [١٩٣٢٤] قوله: ((إِنْ عَادَ)).

(٨) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/أ.

(٩) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

على المذهب؛ لأنَّ الخصومة شرطٌ لظهور السرقة (وكذا حضوره) أي: المسروق منه (عند الأداء) للشهادة (و) عند (القطع)؛ لاحتمال أن يُقرَّ له بالملك فيسقط القطع، لا حضور الشهود على الصحيح، "شرح المنظومة"^(١)، وأقره "المصنف"^(٢). قلت: لكنّه مخالفٌ لما قدّمه متناً وشرحاً^(٣)، فليحرر. وقد حرره في "الشربلالية"^(٤).....

من الطليين، لكن في "الكشف الكبير"^(٥): أن وجوب القطع حقٌّ لله تعالى على الخلوص^(٦)، ولذا لا يملك المسروق منه الخصومة بدعوى الحد وإثباته، ولا يملك العفو بعد الوجوب ولا يورث عنه) اهـ. فقد صرح بأنه لا يملك طلب القطع إلا أن يقال: إنه لا يملكه مجرداً عن طلب المال، والظاهر: أن الشرط إنما هو طلب المال، وتشتطُّ حضرته عند القطع لا طلبه القطع؛ إذ هو حقه تعالى، فلا يتوقف على طلب العبد) اهـ. وفي "النهر"^(٧): ((والظاهر: ما جرى عليه الشارح "الزيلعي"^(٨)) وغيره من الاكتفاء بدعوى المال)).

١٩٣٤٣ (قوله: على المذهب) وروى عن "أبي يوسف" أنه في الإقرار لا تشتط المطالبة كما في "الفتح"^(٩).

١٩٣٤٤ (قوله: لأنَّ الخصومة إلخ) أفاد أن حدَّ السرقة لا يثبت بدعوى الجسبة، تأمل. ١٩٣٤٥ (قوله: قلت: لكنّه مخالفٌ لما قدّمه) أي: في الباب السابق في قوله: ((وشرط للقطع حضور شاهديها وقتّه)).

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٢/ب.

(٢) "المنح": كتاب السرقة - باب في بيان أحكام كيفية القطع وإثباته ١/٢٣٧.

(٣) ص ٣٢١ - "در".

(٤) "الشربلالية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغر").

(٥) "كشف الأسرار": الدليل الأول: الكتاب - باب معرفة أحكام الخلوص - أنواع الأدلة السمعية إلخ ١/٢٣٦.

(٦) في "البحر": أن وجوب القطع حقٌّ لله تعالى على الخلوص، ولهذا لم يتقيد بالبل، وما يجب حقاً للعبد يتقيد به مالا كان أو عقوبة كالغصب والقصاص.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٢٧.

(٩) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٩.

بما يُفيد ترجيح الأول، فتأمل، ثم فرّع على قوله: ((وطلب المسروق إلى آخره)) فقال: (فلو أقرّ أنه سرق مال الغائب توقّف القطع على حضوره ومُخاصمته، و) كذا (لو قال: سرقته هذه الدّراهم ولا أدري لمن هي، أو لا^(١) أخبرك من صاحبها لا قطع) لأنّه يلزم من جهالته عدم طلبه (و) كلُّ (من له يدٌ صحيحةٌ ملك الخصومة)،.....

[١٩٣٤٦] (قوله: بما يُفيد ترجيح الأول) أي: ما تقدّم^(٢) من اشتراطِ الحضور، وفيه نظر، بل مُفاده: ترجيح ما هنا، فإنّ الذي حرّره هو ما نقله عن "كافي الحاكم" من أنّ ما هنا هو قول "الإمام" الأخير، فيكون الأول مرجوعاً عنه، ولذا صحّح ما هنا في "شرح المنظومة الوهابية"^(٣) كما حرّراه فيما تقدّم^(٤)، فافهم.

[١٩٣٤٧] (قوله: وكلُّ من له يدٌ صحيحةٌ ملك الخصومة) شمل المالك والأمين والضّامن كالعاصب [٣/١١٣ ب]، فإنّه يجبُ عليه حفظُ المغصوب كالأمين فيملك الخصومة؛ لأنّه لا يُقدّرُ على إسقاط الضّمان عن نفسه إلّا بذلك، كما أفاده في "الفتح"^(٥)، وشمل ما إذا كان المالك حاضراً أو غائباً كما في "النهر"^(٦) عن "السّراج".

(قوله: أي: ما تقدّم من اشتراطِ الحضور إلخ) المناسب: أن يُراد بالأوّل في كلام "السّراج" ما ذكره عن "شرح الوهابية" من عدم اشتراطِ حضور الشهود، وبالتالي ما ذكر أنّه قدّمه متناً وشرحاً، وحينئذٍ يسقط اعتراض "المحشي"، ويكون كلام "السّراج" موافقاً للواقع في كلام "الشّرنبلاي".

(١) في "ظ": ((ولا))، بالواو.

(٢) ص ٣٢١ - "در".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٢ ب.

(٤) المقولة [١٩١٦١] قوله: ((سوى رَجْم)).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦١/٥.

(٦) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧ أ.

ثُمَّ قَرَعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (كَمْوَدَعٍ وَغَاصِبِي) وَمُرْتَهِنٍ وَمُتَوَلٍّ وَأَبٍ وَوَصِيٍّ وَقَابِضٍ عَلَى سَوْمِ الشَّرَاءِ (وَصَاحِبِ رَبًّا) بَأَنْ بَاعَ دِرْهَمًا بَدْرَهْمَيْنِ وَقَبَضَهُمَا فُسْرَقَا مِنْهُ؛ لِأَنَّ الشَّرَاءَ فَاسِدًا بِمَنْزِلَةِ الْمَغْصُوبِ،.....

[١٩٣٤٨] (قَوْلُهُ: ثُمَّ قَرَعَ عَلَيْهِ) الْأَوَّلَى: ((ثُمَّ مَثَلْ لَهُ))، "ط" (١).

[١٩٣٤٩] (قَوْلُهُ: وَمُتَوَلٍّ) أَي: مُتَوَلَّى الْوَقْفِ كَمَا فِي "الزَّيْلَعِي" (٢) و"الْفَتْح" (٣)، وَعَبَّرَ فِي "الْبَحْرِ" (٤)، بِمُتَوَلَّى الْمَسْجِدِ، وَهَذَا يُرَدُّ مَا بَحَثَهُ فِي "الْبَحْرِ" فِي الْبَابِ السَّابِقِ مِنْ أَنَّهُ لَا قَطْعَ بِسَرْقَةِ مَالِ الْوَقْفِ، وَقَدْ مَنَّا (٥) الْكَلَامَ فِيهِ هُنَاكَ.

[١٩٣٥٠] (قَوْلُهُ: وَقَابِضٍ عَلَى سَوْمِ الشَّرَاءِ) لِأَنَّهُ إِنْ سَمَّى الثَّمَنَ كَانَ مَضْمُونًا عَلَيْهِ، وَإِلَّا كَانَ أَمَانَةً بِمَنْزِلَةِ الْمُوَدَعِ، وَعَلَى كُلِّ فَيَنْبُؤُهَا صَحِيحَةً، وَمِثْلُ مَنْ ذَكَرَ - كَمَا فِي "الْفَتْح" (٦) وَغَيْرِهِ - الْمُسْتَعِيرَ وَالْمُسْتَأْجِرَ وَالْمُضَارِبَ وَالْمُسْتَبْذِعَ (٧).

[١٩٣٥١] (قَوْلُهُ: بَأَنْ بَاعَ دِرْهَمًا بَدْرَهْمَيْنِ) الْأَحْسَنُ قَوْلُ "النَّهْرِ" (٨): بَاعَ عَشْرَةَ بَعَثَرَيْنِ وَقَبَضَهَا فُسْرَقَتْ مِنْهُ أَه؛ لِتَحَقُّقِ النَّصَابِ الْمَوْجِبِ لِلْقَطْعِ أَه. "ح" (٩).

[١٩٣٥٢] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الشَّرَاءَ فَاسِدًا) أَي: الَّذِي مِنْهُ الرَّبَا بِمَنْزِلَةِ الْمَغْصُوبِ فِي أَنَّ كِلَاهُمَا

مَضْمُونٌ عَلَى ذِي الْبِدَالِ بِالْقِيَمَةِ.

(١) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

(٥) المَقُولَةُ [١٩٢١٨] قَوْلُهُ: ((وَمَالَ وَقَفَ)).

(٦) هَذِهِ الْعِبَارَةُ مِنْ كَلَامِ "الْهُدَايَةِ"، انْظُرِ "الْفَتْح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٧) فِي "٢٦": ((الْمُسْتَبْذِعَ)).

(٨) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٩) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/ب.

بخلاف مُعْطِي الرِّبَا؛ لِأَنَّهُ بِالتَّسْلِيمِ لَمْ يَبْقَ لَهُ مِلْكٌ وَلَا يَدٌ، "شُمْنِي"، وَلَا قُطْعَ بِسَرِقَةِ اللَّقْطَةِ، "خَانِيَةَ" (وَمَنْ لَا) يَدَ لَهُ صَحِيحَةٌ (فَلَا) يَمْلِكُ الْخُصُومَةَ، كَسَارِقٍ..

(١٩٣٥٣) (قوله: بخلاف مُعْطِي الرِّبَا) مخالف لقوله^(١): ((وَيُقْطَعُ بِطَلْبِ الْمَالِكِ لَوْ سَرَقَ مِنْهُمْ)).

(١٩٣٥٤) (قوله: لِأَنَّهُ بِالتَّسْلِيمِ لَمْ يَبْقَ لَهُ مِلْكٌ وَلَا يَدٌ) فيه نظر لما في "الأشباه"^(٢): ((مَنْ أَنَّ الرِّبَا لَا يُمْلِكُ فَيَجِبُ عَلَيْهِ رَدُّ عَيْنِهِ مَا دَامَ قَائِمًا، حَتَّى لَوْ أَبْرَأَهُ صَاحِبُهُ لَا يَبْرَأُ مِنْهُ؛ لِأَنَّ رَدَّ عَيْنِهِ الْقَائِمَةَ حَقُّ الشَّرْعِ)) اهـ. وبه عُلِمَ أَنَّ صَاحِبَ الرِّبَا فِي عِبَارَةِ "الْمُصَنَّفِ" - وَهُوَ الَّذِي قَبَضَهُ - لَمْ يَمْلِكْهُ بَلْ بَقِيَ عَلَى مِلْكِ الْمُعْطِي فَصَارَ الْمُعْطِي مَالِكًا وَالْقَابِضُ ذَا يَدٍ، فَتَصَحُّ مُطَابَقَةُ كُلِّ مِنْهُمَا بِمَنْزِلَةِ الْمَغْصُوبِ كَمَا هُوَ صَرِيحُ عِبَارَةِ "الْمُصَنَّفِ" الْآتِيَةِ تَبَعًا لـ "الْكَنْز"^(٣)، وَلصَاحِبِ "النَّهْرِ"^(٤) هُنَا كَلَامٌ غَيْرُ مُحَرَّرٍ، فَارْجِعْهُ وَتَدَبَّرْ.

(١٩٣٥٥) (قوله: وَلَا قُطْعَ بِسَرِقَةِ اللَّقْطَةِ) هذا لم يَصْرُحْ بِهِ فِي "الْخَانِيَةِ"، وَإِنَّمَا يَفْهَمُ مِنْهَا كَمُ بَحْثِهِ فِي "الْبَحْرِ"، وَعِبَارَةُ "الْخَانِيَةِ":^(٥) ((رَجُلٌ التَّقَطَّ لُقْطَةً فَضَاعَتْ مِنْهُ فَوَجَدَهَا فِي يَدِ غَيْرِهِ فَلَا خُصُومَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ ذَلِكَ الرَّجُلِ، بِخِلَافِ الْوَدِيعَةِ فَإِنَّ فِي الْوَدِيعَةِ يَكُونُ لِلْمُودَعِ أَنْ يَأْخُذَهَا مِنْ الثَّانِي؛ لِأَنَّ لُقْطَةَ الثَّانِي كَالْأَوَّلِ فِي وِلَايَةِ أَخْذِ اللَّقْطَةِ، وَلَيْسَ الثَّانِي كَالْأَوَّلِ فِي إِثْبَاتِ الْيَدِ عَلَى الْوَدِيعَةِ)) اهـ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٦): ((فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُقْطَعَ بِطَلْبِ الْمُتَقَطِّ كَمَا لَا يَخْفَى)) اهـ.

(قوله: فِيهِ نَظَرٌ لِمَا فِي "الْأَشْبَاهِ" مِنْ أَنَّ الرِّبَا لَا يُمْلِكُ إلخ) عزاه في "الأشباه" لـ "القنية"، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ خِلَافِيَّةٌ، وَسَيَأْتِي لـ "الْمَحْشِي" فِي بَابِ الرِّبَا أَنَّ الْعَوَضَ يُمْلِكُ بِالْقَبْضِ، وَعَزَا ذَلِكَ لـ "السَّزْدَوِيِّ" حَيْثُ قَالَ: ((إِنَّ مِنْ جُمْلَةِ صُورِ الْبَيْعِ الْفَاسِدَةِ جُمْلَةُ الْعُقُودِ الرَّبُوبِيَّةِ يُمْلِكُ الْعَوَضُ فِيهَا بِالْقَبْضِ)).

(١) أي: قوله الآتي ص ٣٨٥ - "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني - كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ص ٢٨٢ -.

(٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٩٩/١.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣١٧/١.

(٥) "الخانية": كتاب اللقطة ٣٩٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

سُرِقَ منه بعد القطع^(١) لم يُقَطَّع^(٢) بخصومة أحد ولو مالكاً؛ لأنَّ يده غيرُ صحيحة كما يأتي آنفاً.....

وتبعه أخوه في "النهر"^(٣)، وكذا "المقدس"^(٤)، واعترضه "السيد أبو السعود"^(٥): ((بأنَّ نفي الخصومة بين الملتقط الأول والثاني لا يدلُّ على أنَّه لا خصومة بين الملتقط والسارق منه)) اهـ.

قلتُ: أي: لأنَّ الملتقط يده يدُ أمانة حتى لا يتمكن أحدٌ من أخذها منه، ولو دفعها لآخر له أن يستردها منه، ولو ذكر أحدٌ علامتها ولم يصدِّقه الملتقط أنَّها له لا يجبر على دفعها إليه، فلو لم تكن له يدٌ صحيحة لم يكن له شيءٌ من ذلك، وهذا يدلُّ على أنَّ له خاصمة السارق منه، بخلاف ما إذا ضاعت منه فلتقطها غيره، فإنَّ يدَ الأول زالت بإثبات يدٍ مثل يده عليها؛ لأنَّ الثاني له ولاية أخذها فليس للأول بعد زوال يده خاصمة الثاني، وأمَّا الوديعه إذا ضاعت من المودع فإنَّ له خاصمة منتقطها؛ إذ ليس له إثبات يدٍ عليها كالمودع، ولعلَّ وجه الفرق بين المودع والملتقط الأول مع أنَّ كلاَّهم يده يدُ أمانة: أنَّ يدَ المودع أقوى؛ لأنها بإذن المالك فكانت يده يدُ المالك، بخلاف يدَ الملتقط، والله تعالى أعلم.

[١٩٣٥٦] (قوله: سُرِقَ منه) بالبناء للمجهول، والجملة صفة لـ ((سارق))، وقوله: ((بعد القطع)) أي: قطع السارق الأول، وقوله: ((لم يُقَطَّع)) أي: السارق الثاني، وقوله: ((لأنَّ يده)) أي: يدَ السارق الأول.

[١٩٣٥٧] (قوله: كما يأتي آنفاً) أي: قريباً، وهو بكسر النون، ويجوز في أوله المد والقصر وفُرئ بهما كما في "القاموس"^(٦).

(١) في "ب": ((القط))، وهو تحريف.

(٢) في "و": ((لم تقطع)) بالتاء.

(٣) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٤٠٧/٢.

(٥) ص ٣٨٦ - "در".

(٦) "القاموس": مادة ((أنف)) بتصرف.

(وَيُقَطَّعُ بِطَلَبِ الْمَالِكِ) أَيْضاً (لَوْ سَرَقَ مِنْهُمْ) أَي: مِنْ الثَّلَاثَةِ، وَكَذَا بِطَلَبِ الرَّاهِنِ
مَعَ غَيِّبَةِ الْمُرْتَهِنِ عَلَى الظَّاهِرِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَالِكُ.....

(١٩٣٥٨) (قَوْلُهُ: وَيُقَطَّعُ بِطَلَبِ الْمَالِكِ) شَمِلَ مَا إِذَا حَضَرَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ أَوْ لَمْ يَحْضُرْ،
وَعَنْ "مُحَمَّدٍ": أَنَّهُ لَا بَدَأَ مِنْ حُضُورِهِ، وَظَاهَرُ الرَّوَايَةِ الْأَوَّلِ كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(١) وَ"الزَّيْلَعِيِّ"^(٢).
(١٩٣٥٩) (قَوْلُهُ: أَي: مِنْ الثَّلَاثَةِ) هُمْ الْمُوَدَّعُ وَالْغَاصِبُ وَصَاحِبُ الرِّبَا، "زَيْلَعِي"^(٣) وَغَيْرُهُ،
وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالْمَالِكِ فِي مَسْأَلَةِ الرِّبَا هُوَ الْمُعْطَى؛ لِأَنَّهُ بَاقٍ عَلَى مِلْكِهِ، فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّهُ يُقَطَّعُ
السَّارِقُ بِطَلَبِهِ، خِلَافاً لِمَا قَدَّمَ عَنْ "الشُّعْنِيِّ"، وَمِثْلُ ٣١/١٢ ق ١/١٢ الثَّلَاثَةِ غَيْرُهُمْ مِمَّنْ مَرَّ^(٤) كَمَا فِي
"الْفَتْحِ"^(٥) وَغَيْرِهِ.

(١٩٣٦٠) (قَوْلُهُ: وَكَذَا بِطَلَبِ الرَّاهِنِ) أَي: إِذَا كَانَتِ الْعَيْنُ قَائِمَةً وَقَدْ قَضَى الدَّيْنُ، أَمَّا إِذَا
لَمْ يَقْضِهِ أَوْ اسْتَهْلَكَ السَّارِقُ الْعَيْنَ فَلَا قَطْعَ بِمُخْصَمَتِهِ؛ لِأَنَّهُ قَبْلَ الْإِنْفَاءِ لَا حَقَّ لَهُ فِي الْمَطَالِبَةِ بِالْعَيْنِ،
وَبِالِاسْتِهْلَاكِ صَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِياً لِدَيْنِهِ، قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٦): "وَيَنْبَغِي أَنْ يُقَطَّعَ بِمُخْصَمَتِهِ فِيمَا إِذَا
زَادَتْ قِيَمَةُ الرِّهْنِ عَلَى دَيْنِهِ بِمَا يُلْغُ نَصَاباً؛ لِأَنَّ لَهُ الْمَطَالِبَةَ بِمَا زَادَ كَلُودِيَعَةً، وَارْتِضَاءً فِي "الْفَتْحِ"^(٧)،
وَهُوَ الْمَذْكُورُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ"، "نَهْر"^(٨). أَي: أَنَّ لَهُ مَطَالِبَةَ السَّارِقِ بَعْدَ الْهَلَاكِ بِمَا زَادَ كَمَا عَرَّبَ بِهِ
"الزَّيْلَعِيُّ"، فَلَيْسَ الْمُرَادُ أَنَّ لَهُ مَطَالِبَةَ الْمُرْتَهِنِ؛ إِذْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣.

(٣) ص ٣٨٢ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣ بتصرف يسير.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٠/٥.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(لا يَطْلَبُ المَالِكُ) لِلْعَيْنِ الْمَسْرُوقَةِ (أَوْ) يَطْلَبُ (السَّارِقَ) لَوْ سَرَقَ مِنْ سَارِقٍ بَعْدَ
الْقَطْعِ لِسُقُوطِ عِصْمَتِهِ (بِمُخْلَافِ مَا إِذَا سَرَقَ) الثَّانِي مِنَ السَّارِقِ الْأَوَّلِ (قَبْلَ
الْقَطْعِ) أَوْ بَعْدَهَا دُرَى بِشَبْهَةٍ (فَإِنَّ لَهُ وَلِرَبِّ المَالِ الْقَطْعَ) لِأَنَّ سَقُوطَ التَّقْوَمِ ضَرُورَةٌ
الْقَطْعِ وَلَمْ تَوْجَدْ.....

[١٩٣٦١] (قَوْلُهُ: لَا يَطْلَبُ المَالِكُ إلخ) أَي: لَا يُقَطِّعُ السَّارِقُ الثَّانِي بِطَلْبِ إلخ.

[١٩٣٦٢] (قَوْلُهُ: لَوْ سَرَقَ) فَيَدَّ لَطَلَبِ المَالِكِ وَلَطَلَبِ السَّارِقِ.

[١٩٣٦٣] (قَوْلُهُ: بَعْدَ الْقَطْعِ) أَي: قَطْعِ الْأَوَّلِ.

[١٩٣٦٤] (قَوْلُهُ: لِسُقُوطِ عِصْمَتِهِ) أَي: المَالِ؛ لِأَنَّهُ لَا ضَمَانَ عَلَى السَّارِقِ بَعْدَمَا قُطِعَتْ عَيْنُهُ
كَمَا يَذْكُرُهُ "المُصَنَّفُ"^(١)، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٢): ((وَقَالَ "مَالِكٌ" وَ"الشَّافِعِيُّ" فِي قَوْلٍ: يُقَطِّعُ بِخُصُومَةٍ
المَالِكِ؛ لِأَنَّهُ سَرَقَ نَصَابًا مِنْ حِرْزٍ لَا شَبْهَةَ فِيهِ، وَلِنَا: أَنَّ المَالَ لَمَّا لَمْ يَجِبْ عَلَى السَّارِقِ ضَمَانُهُ
كَانَ سَاقِطَ التَّقْوَمِ فِي حَقِّهِ، وَكَذَا فِي حَقِّ المَالِكِ لِعَدَمِ وَجُوبِ الضَّمَانِ لَهُ، فَيَدَّ السَّارِقُ الْأَوَّلُ
لَيْسَتْ يَدَ ضَمَانٍ وَلَا أَمَانَةٍ وَلَا مِلْكٍ، فَكَانَ الْمَسْرُوقُ مَا لَا غَيْرَ مَعْصُومٍ فَلَا قَطْعَ فِيهِ)) اهـ.

[١٩٣٦٥] (قَوْلُهُ: أَوْ بَعْدَهَا دُرَى بِشَبْهَةٍ) كَدَعَوَاهُ أَنَّهُ مِلْكُهُ وَغَوْ ذَلِكَ كَمَا يَأْتِي^(٣)، وَاعْتَرِضَ
بِأَنَّ هَذَا يُغْنِي عَنْهُ قَوْلُهُ: ((قَبْلَ الْقَطْعِ))، وَفِيهِ: أَنَّ التَّبَادُرَ مِنْ قَوْلِهِ: ((قَبْلَ الْقَطْعِ)) كَوْنُ الْقَطْعِ
لَازِمًا لَهُ، وَهَذَا سَاقِطٌ عَنْهُ بِشَبْهَةٍ، نَعَمْ يَعْلَمُ حُكْمُ السَّاقِطِ بِالْأَوَّلِ، لَكِنَّهُ تَابَعَ "الْهِدَايَةَ"^(٤) لِرِيبَةِ
الإيضاح، فَافْهَمْ.

[١٩٣٦٦] (قَوْلُهُ: فَإِنَّ لَهُ) أَي: لِلْسَّارِقِ الْأَوَّلِ.

[١٩٣٦٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ سَقُوطَ التَّقْوَمِ ضَرُورَةٌ الْقَطْعِ إلخ) كَذَا فِي "الْهِدَايَةَ"^(٥)، وَهُوَ بَرَفَعِ

(١) ص ٣٩٢ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥ باختصار.

(٣) ص ٣٨٩ - وما بعدها "در".

(٤) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٨/٢.

فصار كالغاصب، ثم بعد القطع: هل للأول استرداده؟ رويان،

((ضرورة)) عسى أنه خبر ((أن))، أو بنصبه على أنه مفعول لأجله والخبر محذوف، أي: ثابت لضرورة القطع، أي: أنه أمر ضروري للقطع، أي: أنه يلزم من وجود^(١) القطع سقوط التقوّم، لا ينفك عن القطع ولا يوجد بدوره؛ لأنّ عدم سقوطه ينافي وجود^(٢) القطع كما يأتي^(٣) بيانه، هذا ما ظهر لي، وفي هذا التعليل إشارة إلى الردّ على ما قاله "الكرخي" و"الطحاوي" من إطلاق عدم القطع سواء قطع الأول أو لا كما قدّمناه^(٤) أول كتاب السرقة.

قلت: ومفهوم هذا التعليل أن المراد بقوله: ((قبل القطع)) ما إذا لم يقطع الأول أصلاً، ويدلّ عليه ما يأتي^(٥) من أنه لا فرق في عدم الضمان بين هلاك العين واستهلاكها، قبل القطع أو بعده، فإذا لم تكن مضمونة بالاستهلاك قبل القطع - يعني: ثم قطع - تحقق سقوط التقوّم، فعلم أن التقوّم لا يسقط إلا إذا لم يوجد قطع أصلاً، تأمل.

[١٩٣٦٨] (قوله: فصار كالغاصب) أي: في أن له بدأً صحيحة هي يد الضمان.

[١٩٣٦٩] (قوله: ثم بعد القطع إلخ) أي: قطع السارق الأول، والأولى: ذكر هذا قبل قوله:

((بمخلاف ما إذا سرق إلخ)).

[١٩٣٧٠] (قوله: رويان) إحداهما: له استرداد المسروق من السارق الثاني لحاجته إلى الردّ

الواجب عليه، والأخرى: لا؛ لأنّ يده ليست يد ضمان ولا أمانة ولا ملك، "فتح"^(٥).

(قوله: أو بنصبه على أنه مفعول لأجله إلخ) هو الأظهر، فإنّ السقوط ليس هو عين ضرورة القطع.

(قوله: أي: أنه يلزم من وجوب القطع إلخ) لعل الأصوب ((وجود)) بالذال المهمل هنا وفيما بعده.

(قوله: فعلم أن التقوّم لا يسقط إلا إذا لم يوجد قطع إلخ) لعل المناسب أن يقول: فعلم أن التقوّم

لا يسقط إلا إذا وجد قطع محذوف: ((لم)) كما هو ظاهر.

(١) في النسخ جميعها: ((وجوب)) بالباء، وما أثبتناه في الموضعين هو الصواب، وانظر تقارير "الرافعي".

(٢) المقولة [١٩٣٩١] قوله: ((ورواه الكمال: بعد قطعش يمينه)).

(٣) المقولة [١٩١٠٢] قوله: ((فلا يقطع السارق من السارق)).

(٤) ص ٣٩٤-٣٩٤ - "در".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥.

واختار "الكمال"^(١) ردّه للمالك. (سرق شيئاً وردّه قبل الخصومة) عند القاضي (إلى مالكه) ولو حكماً، كأصوله ولو في غير عياله (أو ملكه) أي: المسروق (بعد القضاء) بالقطع.....

[١٩٣٧١] (قوله: واختار "الكمال" إلخ) أي: اختار أن القاضي يرده من يد الثاني إلى المالك إن كان حاضراً، وإلا حفظه له كما يحفظ أموال الغيب^(٢) ولا يرده إلى الأول ولا يقيه مع الثاني؛ لظهور خيانة كل منهما.

[١٩٣٧٢] (قوله: وردّه قبل الخصومة) أي: الدّعى والشهادة المترتبة عليها أو الإقرار، وقيد بالرد قبل الخصومة؛ لأنه لو ردّه بعدها سواء قضي بالقطع أو لا فإنه يقطع، "نهر"^(٣).

[١٩٣٧٣] (قوله: ولو حكماً كأصوله ولو في غير عياله) أي: كوالديه وجدّه ووالدته وجدّته؛ لأنّ لهؤلاء شبهة الملك فيثبت به شبهة الردّ، بخلاف ما إذا ردّه إلى عيال أصوله؛ لأنّه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة، ومن الردّ الحكمي الردّ إلى فرعهِ وكلّ ذي رحم محرم منه إن كانوا في عياله، والردّ إلى مكاتبه وعبيده، "بحر"^(٤)، وكذا إلى زوجته وأجيريه مشاهرة، وهو الذي يُسمّى غلامه، أو مُسانهته، "فتح"^(٥)، وتأمّمه فيه.

[١٩٣٧٤] (قوله: أو ملكه بعد القضاء بالقطع) لأنّ الإمضاء من القضاء في الحدود، أي: فالملك الحادث في هذه الحالة كالملك الحادث قبل القضاء؛ لأنّ القاضي لما لم يُمضِ صار كأنه لم يَفْضِ فلا يستوفي القطع [ب/١٢/٣] كما قبل القضاء، وهذا لأنّ القاضي لا يخرج عن عهده القضاء في باب الحدود بمجرد قوله: قَضَيْتُ، بل بالاستيفاء جلدًا أو رجماً أو قطعاً، فلا جرم

(١) "الفتح": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥.

(٢) في "ن": ((أموال الناس الغيب))، بزيادة ((الناس)).

(٣) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣١٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٩/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٣/٥.

ولو بهية مع قبض (أو ادعى أنه ملكه) وإن لم يسرهين؛ للشبهة (أو نقصت قيمته من النصاب).....

كَانَ الْإِمْضَاءُ مِنَ الْقَضَاءِ، بِخِلَافِ حَقُوقِ الْعِبَادِ فَإِنَّهُ ثَمَّةٌ بِمَجَرَّدِ قَوْلِهِ: قَضَيْتُ يَخْرُجُ عَنْ عَهْدِهِ الْقَضَاءِ، وَأَنَّ السَّارِقَ لَوْ قُطِعَ بَعْدَ الْمَلِكِ قُطِعَ فِي مَلِكٍ نَفْسِهِ. اهـ "ط" (١) عن "الشَّلْبِي" (٢).

(١٩٣٧٥) (قوله: ولو بهية مع قبض) هكذا وقع التقييد بالقبض في "الهداية" (٣)، ولقائل أن يقول: لا يشترط القبض؛ لأنَّ الهبة تقطع الخصومة؛ لأنه ما كان يهبَّ ليخاصم، فليتأمل، "شربلالية" (٤).

قلت: وهو بحثٌ مخالفٌ للمنقول مع أنه غير معقول فهو غير مقبول؛ وذلك أنَّ الخصومة قد وُجِدَتْ؛ لأنَّ الكلامَ فيما بعدَ القضاء بالقطع، لكنهم عدُّوا ملكَ المسروق بعدَ القضاء شبهةً، والهبة بدون قبض لا تفيدُ الملكَ فلم توجِدِ الشبهة، ولم يقل أحدٌ باشتراطِ خصوصيةٍ أخرى بعدَ القضاء بالقطع، بل طالِبَ القطعَ غيرَ شرطٍ على الظاهر كما مرَّ (٥)، نعم يشترطُ حضوره عندَ القطع كما تقدَّم (٥)، فافهم.

(١٩٣٧٦) (قوله: أو ادعى أنه ملكه) أي: بعدما ثبتت السرقة عليه بالبيِّنة أو بالإقرار، "بحر" (٦).

(١٩٣٧٧) (قوله: للشبهة) هي احتمالُ صِدْقِهِ، ولذا صحَّ رُجُوعُهُ بعدَ الإقرار.

(١٩٣٧٨) (قوله: أو نقصت قيمته) أي: بعدَ القضاء؛ لأنَّ كمالَ النَّصَابِ لما كان شرطاً

يُشْتَرَطُ قِيَامُهُ عِنْدَ الْإِمْضَاءِ لِمَا ذَكَرْنَا.

(قوله: والهبة بدون قبض لا تفيدُ الملكَ) (الخ) يُقَالُ: القَبْضُ السَّابِقُ يَقُومُ مَقَامَ قَبْضِ الْهَبَةِ، فَبِمَجَرَّدِهَا صَارَ الْمَوْهُوبُ مَلِكاً لِلْسَّارِقِ بِلَا تَحْدِيدٍ لَهُ، مَعَ أَنَّ "مَالِكاً" يَقُولُ: تَسَمُّ بِدُونِهِ، وَقَوْلُهُ شِبْهَةٌ دَائِرَةٌ لِلْقَطْعِ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "حاشية البحر" كُتِبَ عَلَى قَوْلِهِ: بِشَرَطِ الْقَبْضِ مَا نَصَّهُ: ((أَي: إِذَا كَانَ رَدُّ الْمَسْرُوقِ إِلَى الْمَالِكِ، وَإِلَّا فَهُوَ فِي يَدِهِ)).

(١) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٣٠/٢.

(٢) "حاشية الشَّلْبِي" على تبين الحقائق: "كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٩/٣ - ٢٣٠.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٨/٢.

(٤) "الشربلالية": كتاب السرقة - فصل تقطع بين السارق ٨٢/٢. (هامش "الدرر والغرر").

(٥) المَقُولَةُ [١٩٣٤٢] قوله: ((لَا الْقَطْعُ عَلَى الظَّاهِرِ)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٩/٥.

بُنْقَصَانِ السَّعْرِ فِي بِلَدٍ^(١) الْخُصُومَةِ (لَمْ يُقَطَّعْ) فِي الْمَسَائِلِ الْأَرْبَعِ. (أَقْرَأَ بِسَرِقَةٍ نَصَابٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدَهُمَا شُبْهَةً) مُسْقِطَةً لِلْقَطْعِ (لَمْ يُقَطَّعَا) قَيَّدَ بِإِقْرَارِهِمَا؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَقْرَأَ أَنَّهُ سَرَقَ وَفُلَانٌ فَأَنْكَرَ فُلَانٌ قُطِعَ الْمُقَرُّ، كَقَوْلِهِ: قَتَلْتُ أَنَا وَفُلَانٌ (وَلَوْ سَرَقَا وَغَاب أَحَدُهُمَا وَشَهِدَ) أَي: شَهِدَ اثْنَانِ (عَلَى سَرِقَتِهِمَا قُطِعَ الْحَاضِرُ).....

[١٩٣٧٩] (قَوْلُهُ: بُنْقَصَانِ السَّعْرِ) أَي: لَا بُنْقَصَانِ الْعَيْنِ؛ لِأَنَّ الْعَيْنَ لَوْ نَقَصَتْ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ؛ لِأَنَّهُ مَضمُونٌ عَلَيْهِ فَكُمُلُ النَّصَابِ عَيْنًا وَدَيْنًا، كَمَا إِذَا اسْتَهْلَكَهُ كُلُّهُ، أَمَّا نُقْصَانُ السَّعْرِ فَغَيْرُ مَضمُونٍ^(٢) فَافْتَرَقَا، "بَحْر"^(٣)، وَالْمُرَادُ بِنُقْصَانِ الْعَيْنِ فَوَاتُ بَعْضِهَا أَوْ حَدُوثُ عَيْبٍ فِيهَا كَمَا قَدَّمَاهُ^(٤) أَوَّلَ كِتَابِ السَّرْقَةِ.

[١٩٣٨٠] (قَوْلُهُ: فِي بِلَدٍ الْخُصُومَةِ) أَي: وَإِنْ كَانَ فِي الْبِلَدِ الَّتِي سَرَقَ فِيهَا لَمْ يَنْقُصْ؛ لِمَا قَدَّمَهُ^(٥) أَوَّلَ السَّرْقَةِ مِنْ أَنَّ الْمَعْتَبَرَ الْقِيَمَةَ وَقْتَ السَّرْقَةِ وَوَقْتَ الْقَطْعِ وَمَكَانَهُ. [١٩٣٨١] (قَوْلُهُ: أَقْرَأَ بِسَرِقَةٍ نَصَابٍ) أَي: أَقْرَأَ اثْنَانِ أَنَّهُمَا سَرَقَا نَصَابًا، أَي: جَنَسَهُ إِذْ لَا بُدَّ أَنْ يُصِيبَ كِلَا مِنْهُمَا نَصَابٌ كَمَا قَدَّمَهُ^(٦) "الْمُصَنِّفُ".

[١٩٣٨٢] (قَوْلُهُ: لَمْ يُقَطَّعَا) أَي: الْمَدَّعِي وَالْآخَرُ؛ لِأَنَّهُمَا سَرَقَا وَاحِدَةً فَلَا تَكُونُ مُوجِبَةً لِلْقَطْعِ وَغَيْرَ مُوجِبَةٍ.

[١٩٣٨٣] (قَوْلُهُ: قُطِعَ الْمُقَرُّ) أَي: وَحْدَهُ؛ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ عَلَى غَيْرِهِ لَمْ يَصِحَّ بِتَكْذِيبِهِ فَلَمْ تُوجَدْ الشَّرَكَةُ فِي السَّرْقَةِ.

(١) فِي "و": ((بِلَدَةٍ)).

(٢) فِي "ك": ((مَضمُونٌ عَلَيْهِ)).

(٣) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ٧٠/٥.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٩٠٩٢] قَوْلُهُ: ((وَقْتُ السَّرْقَةِ وَوَقْتُ الْقَطْعِ)).

(٥) ص ٣٠٢ - "دَرْ".

(٦) ص ٣٢٠ - "دَرْ".

لأنَّ شُبْهَةَ الشُّبْهَةِ لَا تُعْتَبَرُ (ولو أقرَّ عبدٌ مَكْلَفٌ) (بِسَرِقَةٍ قُطِعَ، وتُرَدُّ السَّرِقَةُ إِلَى الْمَسْرُوقِ مِنْهُ) لو قائمة (كما لو قامت عليه بَيِّنَةٌ بذلك) لكن (بشَرْطِ حَضَرَةِ مَوْلَاهُ عِنْدَ إِقَامَتِهَا) خلافاً لـ "الثاني"، لا عند إقراره بحدِّ اتفاقاً.....

[١٩٣٨٤] (قوله: لأنَّ شُبْهَةَ الشُّبْهَةِ لَا تُعْتَبَرُ) قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(١): ((وَكَانَ "أَبُو حَنِيفَةَ" أَوَّلًا يَقُولُ: لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْقَطْعُ؛ لِأَنَّ الْغَائِبَ رَبِّمَا يَدْعِي الشُّبْهَةَ عِنْدَ حُضُورِهِ ثُمَّ رَجَعَ وَقَالَ: يُقْطَعُ؛ لِأَنَّ سَرِقَةَ الْحَاضِرِ تَثْبُتُ بِالْحُجَّةِ، فَلَا يُعْتَبَرُ الْمَوْهُومُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ حَضَرَ وَادَّعَى كَانَ شُبْهَةً، وَاحْتِمَالُ الدَّعْوَى شُبْهَةَ الشُّبْهَةِ فَلَا تُعْتَبَرُ) اهـ "ح"^(٢).

[١٩٣٨٥] (قوله: ولو أقرَّ عبدٌ مَكْلَفٌ إلخ) أَمَّا لَوْ كَانَ صَغِيرًا لَمْ يُقْطَعْ وَيُرَدُّ الْمَالُ لَوْ قَائِمًا وَكَانَ مَأْذُونًا، وَإِنْ هَالِكًا يَضْمَنُ، وَإِنْ كَانَ مُحْجُورًا وَصَدَّقَهُ الْمَوْلَى يُرَدُّ الْمَالُ إِلَى الْمَسْرُوقِ مِنْهُ لَوْ قَائِمًا، وَلَوْ هَالِكًا فَلَا ضَمَانَ، وَلَا بَعْدَ الْعَتَقِ، "بِحَرْ"^(٣).

[١٩٣٨٦] (قوله: قُطِعَ) لِأَنَّ إِقْرَارَ الْعَبْدِ عَلَى نَفْسِهِ بِالْحُدُودِ وَالْقَصَاصِ صَحِيحٌ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ آدَمِيٌّ؛ لِأَنَّهُ لَا تَهْمَةَ فِيهِ، وَإِذَا صَحَّ بِالْقَطْعِ صَحَّ بِالْمَالِ بِنَاءً عَلَيْهِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ الْعَبْدِ مَأْذُونًا أَوْ لَا، صَدَّقَهُ الْمَوْلَى أَوْ لَا، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٤).

[١٩٣٨٧] (قوله: لو قائمة) فلو مُسْتَهْلَكَةٌ فَلَا ضَمَانَ وَيُقْطَعُ اتِّفَاقًا، "بِحَرْ"^(٥).

[١٩٣٨٨] (قوله: كما لو قامت عليه بَيِّنَةٌ بذلك) أَي: فَإِنَّهُ يُقْطَعُ بِالطَّرِيقِ الْأَوَّلَى، وَيُرَدُّ^(٦) الْمَالُ إِلَى الْمَسْرُوقِ مِنْهُ "بِحَرْ"^(٧).

(قوله: ولو هَالِكًا فَلَا ضَمَانَ وَلَا بَعْدَ الْعَتَقِ) وَجْهٌ عَدَمُ الضَّمَانِ: أَنَّ مُوجِبَ فَعْلِهِ مُؤَاخَذٌ بِهِ بَعْدَ عَتَقِهِ، وَلَا يَسْرِي إِقْرَارُ السَّيِّدِ عَلَيْهِ فِيهِ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٠/٣.

(٢) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٠/٥.

(٤) في "ك": ((و لا يرد))، وهو خطأ.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٠/٥، نقلاً عن "الذخيرة".

(ولا غُرْمَ على السَّارِقِ بعدما قُطِعَتْ يَمِينُهُ) هذا لفظُ الحديث^(١)،

(١٩٣٨٩) (قوله: ولا غُرْمَ على السَّارِقِ) التَّعْبِيرُ بِالْغُرْمِ يُقِيدُ أَنَّ الْمَسْرُوقَ غَيْرُ بَاقٍ، فَلَوْ قَائِمًا

(١) أخرجه الطبري في "تهذيب الآثار" مسند عبد الرحمن بن عوف (١٣٢) حدثنا أحمد بن الحسين الترمذي حدثنا سعيد ابن كثير بن عُفَيْرٍ حدثنا مُفَضَّلُ بن فَضَّالَةَ عَنْ يُونُسَ بْنِ يَزِيدَ عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ حَدَّثَنِي أَخِي الْمُسَوِّرُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: (إِذَا أَقِيمَ عَلَى السَّارِقِ الْحَدُّ فَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ)، ثم قال: وهذا خبر عندنا صحيح سنده، ثم أظهر العلل التي ينتقد بها العلماء هذا الحديث، قال ابن التُّرْكُمَانِي في "الجوهر النقي" هامش "سنن البيهقي" ٢٧٧/٨: وأخرجه ابن عبد البر من طريق ابن جرير ١هـ، قال ابن حجر في "اللسان": وزيادة (أبيه) زيادةٌ وهم فيها أحمد بن الحسين وخالف كل من رواه، وهم أحمد بن منصور الرُّمَادِي، ومحمد بن إسحاق الصَّعْثَانِي، ومحمد بن عبد الملك بن زُجَيْوَيْهِ، وكلهم ثقاتٌ أئمة، وأحمد على ثقته وحفظه إلا أنه خالف كلَّ أَقْرَانِهِ الرَّوَاةِ عَنْ سَعِيدِ بْنِ عُفَيْرٍ، وكلَّ تَلَامِيذِ مُفَضَّلِ بْنِ فَضَّالَةَ عَلَى مَا سَأَيْتِي، وقال الدارقطني في "العلل" ٢٩٤/٤: وقيل عن الْمُسَوِّرِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، ولا يثبت هذا القول، وقد رواه النسائي في "المجتبى" ٩٢/٨، و"الكبرى" (٧٤٧٧) في السارق - تعليق يد السارق في عُقْبَتِهِ، والطبراني في "الأوسط" (٩٢٧٤)، والدارقطني في "السنن" ١٨٢/٣، والبيهقي في "البحر" (١٠٥٩)، والطبري في "تهذيبه" (١٣٣) و(١٣٤) و(١٣٥)، والدولابي في "الكنى والأسماء" ١٣٩/٢، وأبو نعيم في "الحلية" ٣٢٢/٨، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٧/٨، من طريق زكريا بن يحيى المصري وأحمد بن منصور الرمادي وابن إسحاق الصَّعْثَانِي عَنْ سَعِيدِ بْنِ عُفَيْرٍ، وعبد الغفار بن داود أبي صالح الحراني وعبد الرحمن بن بحر وعبد الله بن صالح وحسان بن عبد الله وأبي نعيم إسحاق بن الفرات كلهم عن الفضل بن فضالة القُتَيْبَانِي عَنْ يُونُسَ بْنِ يَزِيدَ عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ حَدَّثَنِي أَخِي الْمُسَوِّرُ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ لَيْسٍ فِيهِ (عَنْ أَبِيهِ)، قال أبو نعيم: لم يروه عن سعد إلا يونس، قال الطبراني: لا يروى عن عبد الرحمن بن عوف إلا بهذا الإسناد، تفرد به مُفَضَّلٌ وليس إسناده متصل؛ لأنَّ الْمُسَوِّرَ لم يسمع من جده.

هذا وأخرجه الدارقطني في "السنن" ١٨٢/٢ عن أحمد بن منصور الرمادي وعمرو بن أحمد بن السرح حدثنا أبو صالح عبد الغفار ثنا مُفَضَّلُ عَنْ يُونُسَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ، قال أبو صالح: قُتِلَ لِلْمُفَضَّلِ: يَا أَبَا معاوية إنما هو سعد بن إبراهيم، فقال: هكذا حدثني، أو قال: في كتابي، الشك من أبي صالح، ثم قال الدارقطني: سعيد بن إبراهيم مجهول، والمُسَوِّرُ بن إبراهيم لم يدرِكْ عبد الرحمن بن عوف، وإن صحَّ إسناده كان مرسلًا. ثم أخرجه الدارقطني ١٨٣/٢ أيضًا عن خالد بن خلدش عن إسحاق بن الفرات عن الفضل بن عوف عن يونس عن الزهري عن سعد بن إبراهيم عن الْمُسَوِّرِ بن غزوة عن عبد الرحمن بن عوف وقال: هذا وَهَمٌ من وجهه عدة ولا يصح أيضًا، وهو مضطرب غير ثابت. قال ابن حجر في "اللسان": زاد في الإسناد (الزهري)، وجعل الْمُسَوِّرُ بنَ غزوة، وقال الدارقطني في "العلل": لا يصح هذا القول، وقال ابن لهيعة: عن سعد بن إبراهيم عن الْمُسَوِّرِ بن غزوة عن النبي ﷺ وأخرجه ابن العديم في "تاريخ حلب" =

"درر"^(١) وغيرها، ورواه "الكمال"^(٢): ((بعد قطع يمينه)). (وترد العين لو قائمة) وإن باعها أو وهبها؛ لبقائها على مِلْك مالِكها (ولا فرق) في عَدَم الضَّمانِ (بين هلاكِ العين واستهلاكِها).....

يُؤمَرُ بالرَّدِّ، فقولُ "المصنّف" بعدُ: ((وتردُ العين)) تصريحٌ بمفهومِ قولِهِ: ((ولا غُرْم))، "ط"^(٣).
١٩٣٩٠١ (قوله: وغيرها) كـ "الهداية"^(٤).

١٩٣٩١١ (قوله: ورواه "الكمال"^(٥)): بعد قطع يمينه) عزاهُ إلى "الذَّارِقُني"، لكنَّ عزاهُ العلامةُ "نوح" إلى "الذَّارِقُني" أيضاً بلفظِ المتن، والمعنى واحدٌ، فإنَّ ((ما)) مصدريةٌ، وأُعلِلَ الحديثُ بالإرسالِ وبجهالةِ بعضِ رَوَاتِهِ، وجوابُهُ مبسوطٌ في "الفتح"^(٦) و"حاشية نوح" على "الدرر"، واستدلوا بعدَ الحديثِ بالمعقولِ أيضاً، قالَ في "الفتح"^(٧): ((ولأنَّ وجوبَ الضَّمانِ يُنافي القطعَ؛ لأنَّهُ يتملَّكُهُ بأداءِ الضَّمانِ مستنداً إلى وقتِ الأخذِ، فتبيَّنَ أَنَّهُ أَخَذَ مِلْكَهُ فلا يُقَطَّعُ في مِلْكِهِ، لكنَّ القَطْعَ ثابتٌ قطعاً، فما يُؤدِّي إلى انتفاؤه - وهو الضَّمانُ - فهو المتنفِّي)).

١٩٣٩٢٦ (قوله: [١٣/٣] لبقائها على مِلْك مالِكها) ولذا قالَ في "الإيضاح": قالَ "أبو حنيفة": لا يَحِلُّ للسَّارقِ الانتفاعُ بها بوجهِ مِنَ الوجودِ، وكذا لو خاطها قميصاً لا يَحِلُّ لَهُ

= ١٦٦٢/٤ - ١٦٦٣ عن ابن لهيعة به، قال أبو حاتم في "العلل" لانه ٤٥٢/١: هذا حديث منكر، ومسور لم يلق عبد الرحمن، وهو مرسل أيضاً. وقال النسائي: وهذا مرسل وليس ثابت، وقال البزار: وهذا الحديث مرسل عن عبد الرحمن؛ لأن المسور لم يلق عبد الرحمن، وكذلك نقل الطبري إعلال العلماء له بتفرده وانقطاعه، وقال ابن المنذر: لا يثبت خبر عبد الرحمن بن عوف في هذا الباب، وانظر "المعرفة والسنن" للبيهقي ٤٢٤/١٢، و"السنن" له أيضاً ٢٧٧/٨، وكلام ابن الترمكاني في "الجواهر النقي".

وقد أخرج البيهقي في "المنن"، والطبري في "التهذيب" عن الحسن والشعبي وإبراهيم النخعي. معنى هذا الحديث من قولهم.

(١) "الدرر والغرر": كتاب السرقة - فصل تقطع يمين السارق ٨٣/٢.

(٢) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٣١/٢.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٣٠/٢.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٩/٥.

في الظاهر من الرواية، لكنه يُفتى بأداء قيمتها ديناً، وسواء كان الاستهلاك (قبل القطع أو بعده) "مجتبى"، وفيه: ((لو استهلكه المشتري منه، أو الموهوب له، فإلّا مالك تضمينه)).

الانتفاع به؛ لأنه ملكه بوجه محظور، وقد تعذر إيجاب القضاء به فلا يحل الانتفاع، كمن دخل دار الحرب بأمان وأخذ شيئاً من أموالهم لم يلزمه الردّ قضاءً ويلزمه ديناً، وكالباعى إذا ألتف مال العادل ثم تاب، "فتح" (١).

[١٩٣٩٣] (قوله: في الظاهر من الرواية) وفي رواية "الحسن" لا يظهر سقوط العصمة في حق الاستهلاك.

[١٩٣٩٤] (قوله: لكنه يُفتى إلخ) قال في "الفتح" (١): ((وفي "المبسوط" (٢): روى "هشام" عن "محمد": أنه إنما يسقط الضمان عن السارق قضاءً لتعذر الحكم بالمائلة، فأما ديناً فيُفتى بالضمان للحوق الخسران والنقصان للمالك من جهة السارق)).

[١٩٣٩٥] (قوله: قبل القطع) يعني: ثم قطع؛ لأنّ انتفاء الضمان إنما هو بسبب القطع كما علمت، وقدم (٣) "الشارح" أيضاً: أنّ سقوط التقويم ضرورة القطع.

[١٩٣٩٦] (قوله: أو بعده) لكن يُفرق بينهما بما في "الكافي": ((لو كان قبل القطع فإن قال المالك: أنا أضمنه لم يقطع عندنا، وإن قال: أنا أختار القطع يقطع ولا يضمّن)) اهـ. قال في "البحر" (٤): ((لأنه في الأولى تضمّن رجوعه عن دعوى السرقة إلى دعوى المال)).

[١٩٣٩٧] (قوله: فإلّا مالك تضمينه) أي: تضمين المشتري أو الموهوب له ثم يرجع المشتري

(قوله: فإن قال المالك: أنا أضمنه لم يقطع عندنا إلخ) هذا يؤيد ما قاله "الشمني": من أنه يشترط طلب المالك المال والقطع. اهـ "سندي".

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٧١/٥.

(٢) "المبسوط": كتاب السرقة ١٥٨/٩-١٥٩ بتصرف.

(٣) ص ٣٨٦ - "در".

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧١/٥.

(ولو قُطِعَ لبعض السَّرِقَاتِ لم يَضْمَنْ شيئاً) وقالوا: يَضْمَنْ ما لم يُقَطَّع فيه. (سَرَقَ ثوباً فَشَقَّه نِصْفَيْنِ.....)

على السارق بالثمن لا بالقيمة، "التارخائية" ^(١) عن "المحيط" ^(٢)، وفيها ^(٣) عن "شرح الطحاوي": ((لو قُطِعَ ثم استهلكه غيره كَانَ للمسروق منه أَنْ يَضْمَنَهُ قِيَمَتُهُ)) اهـ. ومثله في "النهر" ^(٤) عن "السراج"، وظاهره: أَنَّ غير المشتري والموهوب لَهُ مثلهما، لكن ذكر في "التارخائية" ^(٥) أيضاً: ((لو أودعه عند غيره فهلك الأصل فيه: أَنَّ كُلَّ موضعٍ لو ضَمَّنَهُ المالك لَهُ أَنْ يرجعَ على السَّارِقِ فليس لَهُ أَنْ يَضْمَنَهُ، وفي كُلِّ موضعٍ لو ضَمَّنَهُ لا يرجعُ على السَّارِقِ فله أَنْ يَضْمَنَهُ، والذي يرجعُ عليه المودعُ والمستاجرُ والمرتهنُ)) اهـ.

٢١٠/٣

قلت: ووجهه ظاهر؛ لأنَّ ما يَبْتَغى فيه الرجوعُ على السَّارِقِ يلزمُ منه أَنْ يكونَ مضموناً على السَّارِقِ بعدَ القطعِ مع أَنَّهُ غيرُ مضمونٍ عليه، بخلافِ ما لا رجوعَ فيه عليه، لكن هذا التفصيلُ ظاهرٌ في الهالكِ، ولذا قَرَضَ المسألةَ فيما لو أودعه فَهَلَكَ، بخلافِ الاستهلاكِ فإنَّ المستهلكَ متعدِّ فلا رجوعَ لَهُ على السَّارِقِ أصلاً، بلا فرق بين كونهِ مشترياً أو مودعاً أو مستاجراً، نعم للمشتري الرجوعُ بالثمنِ على السَّارِقِ؛ لأنَّهُ لما استهلكه وَضَمَّنَ قِيَمَتَهُ مَكَّهُ مِنْ وَقْتِ الاستهلاكِ فيرجعُ على السَّارِقِ بما دفعه إليه مِنَ الثمنِ لا بالقيمة؛ لظهورِ أَنَّ ما دفعه إليه لا يَمْلِكُ قَبْضَهُ فيرجعُ بِهِ لا بما ضَمَّنَ، فاعتنمَ تحريرَ هذا المحلِّ، فَإِنَّهُ مِنْ فيضِ المولى عزَّ وجلَّ.

(١٩٣٩٨) (قوله: ولو قُطِعَ إلخ) أي: لو سَرَقَ سرقاتٍ قُطِّعَ في أحدها بخصومة صاحبه وحده فهو - أي: ذلك القطع - بجميعها، ولا يضمن شيئاً لأرباب تلك السرقات عنده، وقالوا: يضمن كلها إلا التي قُطِّعَ فيها، فإنَّ حضروا جميعاً وقُطِّعَ يده بخصومتهم لا يضمن شيئاً

(١) "التارخائية": كتاب السرقة - الفصل التاسع: في السارق يُخْلِي حَدَثًا في السرقة ١٩٨/٥.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة - الفصل الحادي عشر في هلاك المسروق واستهلاكه ٤٤٩ق/١ ب.

(٣) "التارخائية": كتاب السرقة - الفصل التاسع في السارق يُخْلِي حَدَثًا في السرقة ١٩٨/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣١٧ق/ب.

(٥) "التارخائية": كتاب السرقة - الفصل التاسع في السارق يحدث حدثاً في السرقة ١٩٨/٥.

ثُمَّ أُخْرِجَهُ قُطِعَ إِنْ بَلَغَتْ قِيمَتُهُ نَصَاباً بَعْدَ شَقِّهِ مَا لَمْ يَكُنْ إِتْلَافاً) بَأَنْ يَنْقُصَ أَكْثَرَ
مِنْ نِصْفِ الْقِيَمَةِ، فَهِيَ تَضْمِينُ الْقِيَمَةِ فِيمِلِكُهُ^(١) مُسْتِنداً إِلَى وَقْتِ الْأَخْذِ فَلَا قُطْعَ،
"زِيلَعِي"^(٢)، وَهَلْ يَضْمَنُ نَقْصَانُ الشَّقِّ مَعَ الْقُطْعِ؟.....

مِنْ السَّرَقَاتِ بِالِاتِّفَاقِ، "فَتَحَ"^(٣).

[١٩٣٩٩] (قَوْلُهُ: ثُمَّ أُخْرِجَهُ) فَلَوْ شَقَّ بَعْدَ الْإِخْرَاجِ قُطِعَ اتِّفَاقاً، "نَهْر"^(٤)، وَهُوَ مَفْهُومٌ بِالْأَوَّلَى.
[١٩٤٠٠] (قَوْلُهُ: قُطِعَ) أَي: عِنْدَهُمَا، خِلَافاً لـ "أَبِي يُوسُفَ"، وَمَحَلُّ الْخِلَافِ: مَا إِذَا شَقَّه
فَاحِشاً - وَهُوَ مَا يَفُوتُ بِهِ بَعْضُ الْعَيْنِ وَبَعْضُ الْمَنْفَعَةِ عَلَى الْأَصَحِّ - وَاحْتَارَ الْمَالِكُ تَضْمِينَ النِّقْصَانِ
وَأَخَذَ الثَّوبَ قُطِعَ عِنْدَهُمَا خِلَافاً لَهُ، أَمَّا إِذَا احْتَارَ تَضْمِينَ الْقِيَمَةِ وَتَرَكَ الثَّوبَ فَلَا قُطْعَ اتِّفَاقاً، فَأَمَّا
النِّسِيرُ وَهُوَ مَا يَنْعِيبُ بِهِ فَقَطُّ فَيُقْطَعُ فِيهِ اتِّفَاقاً، "نَهْر"^(٥).

[١٩٤٠١] (قَوْلُهُ: فَلَهُ تَضْمِينُ الْقِيَمَةِ) أَي: مِنْ غَيْرِ خِيَارٍ، "بَحْر"^(٦)، أَي: لَيْسَ لَهُ تَضْمِينُ
النِّقْصَانِ وَالْقُطْعِ.

[١٩٤٠٢] (قَوْلُهُ: فِيمِلِكُهُ) أَي: السَّارِقُ، فَصَارَ كَمَا إِذَا مَلَكَهُ إِيَّاهُ بِالْهَبَةِ بَعْدَ الْقَضَاءِ لَا يُقْطَعُ
عَلَى مَا تَقَدَّمَ، "فَتَحَ"^(٧).

[١٩٤٠٣] (قَوْلُهُ: وَهَلْ يَضْمَنُ الْخ) أَي: فِيمَا إِذَا شَقَّ نِصْفَيْنِ وَلَمْ يَكُنْ إِتْلَافاً، "ح"^(٨).

(١) فِي "وُ": ((ضَمْلَت)).

(٢) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ٢٣٤/٣.

(٣) "الْفَتْحَ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ١٧١/٥.

(٤) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ لِقْطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ق ٣١٨/أ.

(٥) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ق ٣١٨/أ بِنَصْرِفٍ.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ٧١/٥.

(٧) "الْفَتْحَ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَحْدُثُ السَّارِقُ فِي السَّرْقَةِ ١٧٤/٥.

(٨) "ح": كِتَابُ السَّرْقَةِ ق ٢٥٨/أ.

صَحَّحَ "الْحَبَّازِيُّ": ((لا))، وقال "الكمال": ((الحقُّ نَعَمْ))، ومتى اختارَ تَضْمِينَ الْقِيَمَةِ يَسْقُطُ الْقَطْعُ؛ لِمَا مَرَّ. (ولو سَرَقَ شاةً فذَبَحَها فأخْرَجَها لا)؛ لِمَا مَرَّ^(١): ((أَنَّهُ لَا قَطْعَ فِي اللَّحْمِ)) (وإنْ بَلَغَ لَحْمُها نِصَاباً) بل يَضْمَنُ قِيَمَتَها (ولو فَعَلَ ما سَرَقَ مِنَ الْحَجَرَيْنِ وهو قَدَرُ نِصَابٍ) وَقْتَ الْأَخْذِ.....

- [١٩٤٠٤] (قوله: صَحَّحَ "الْحَبَّازِيُّ": ((لا))) أي: لا يضمنُ كي لا يجتمعَ القطعُ مع الضَّمانِ.
- [١٩٤٠٥] (قوله: وقال "الكمال": ((الحقُّ نَعَمْ))) حيثُ قال^(٢): ((والحقُّ ما ذُكِرَ في عَامَّةِ الكتبِ الأُمِّياتِ: أَنَّهُ يُقَطَّعُ وَيُضْمَنُ النُّقْصَانُ)) إلى أنْ قال: ((ووجوبُ ضَمَانِ النُّقْصَانِ [١٣ق/٣] لا يمنعُ القطعَ؛ لأنَّ ضَمَانَ النُّقْصَانِ وجبَ بِاتِّلاَفٍ ما فاتَ قَبْلَ الإخْراجِ، والقطعُ بإخْراجِ البَقِي، فلا يَمْنَعُ كما لو أَخَذَ ثَوْبَيْنِ وأحْرَقَ أحدهما في البَيْتِ، وأخْرَجَ الآخَرَ وقِيَمَتُهُ نِصَابٌ)).
- [١٩٤٠٦] (قوله: ومتى اختارَ تَضْمِينَ الْقِيَمَةِ) أي: فيما إذا كانَ الشَّقُّ فاحِشاً، إذ لو كانَ يَسيراً يُقَطَّعُ بالاتِّفاقِ كما قَدَّمَنا^(٣)، قالَ في "الهِدَايَةِ"^(٤): ((إذ لَيْسَ لَهُ اخْتِيَارُ تَضْمِينِ كُلِّ الْقِيَمَةِ)).
- [١٩٤٠٧] (قوله: لِمَا مَرَّ^(٥)) أي: قَرِيباً مِنْ أَنَّهُ يَمْلِكُهُ مُسْتَبِداً إلى وَقْتِ الْأَخْذِ.
- [١٩٤٠٨] (قوله: فذَبَحَها فأخْرَجَها) قَيَّدَ بالإخْراجِ بَعْدَ الذَّبْحِ؛ لأنَّهُ لو أخرجَها حَيَّةً وقِيَمَتُها عَشْرَةٌ ثُمَّ ذَبَحَها يُقَطَّعُ وإنْ انتَقَصَتْ قِيَمَتُها بِالذَّبْحِ، "ط"^(٦) عن "الْحَمَوِيِّ".
- [١٩٤٠٩] (قوله: مِنَ الْحَجَرَيْنِ) أي: الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ.

(١) صد ٣٢٧ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يُحْدِثُ السَّارِقُ فِي السَّرْقَةِ ١٧٤/٥.

(٣) المَقُولَةُ [١٩٤٠٠] قوله: ((قطع)).

(٤) "الهِدَايَةِ": كتاب السرقة - باب ما يُحْدِثُ السَّارِقُ فِي السَّرْقَةِ ١٣١/٢.

(٥) صد ٣٩٦ - "در".

(٦) "ط": كتاب السرقة - باب كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وإِثْبَاتِهِ ٤٣٢/٢.

(دراهم) أو (١) دنانير) أو آنية (قُطِعَ ورُدَّت) وقالوا: لا تُرَدُّ؛ لتقوم الصنعة عندهما، خلافاً له. وأما نحو النحاس لو جعله أواني، فإن كان يُباع وزناً فكذلك، وإن عَدَدًا فهي للسارق اتفاقاً، "إختيار" (٢). (ولو صبَّغه أحمر، أو طَحَنَ الحِنطة) أو لَتَّ السَّوِيقَ (فَقُطِعَ لا رَدَّ ولا ضَمَان) وكذا لو صبَّغه بعد القطع، "بجر" (٣)،

(١٩٤١٠) (قوله: دراهم) مفعول (فَعَلَ).

(١٩٤١١) (قوله: لتقوم الصنعة عندهما خلافاً له) وأصل الخلاف في الغاصب، هل يملك الدراهم والدنانير بهذه الصنعة أم لا بناءً على أنها متقومة أم لا؟ ثم وجوب القطع عنده لا يُشكَلُ لأنه لم يملكها على قوله، وأما على قولهما فقليل: لا يجب القطع؛ لأنه ملكها قبله، وقيل: يجب لأنه صار بالصنعة شيئاً آخر فلم يملك عينه، وعلى هذا الخلاف إذا اتخذ حلياً أو آنية، "زيلي" (٤).

(١٩٤١٢) (قوله: فهي للسارق اتفاقاً) لأن هذه الصنعة (٥) بَلَّتَ العين والاسم، بدليل أنه تغير بها حكم الربا حيث خرجت عن كونها موزونة، بخلاف مسألة الذهب والفضة لبقاء الاسم مع بقاء العين كما كانت حكماً، حتى لا يصح بيع آنية فضة وزنها عشرة بأحد عشر، كذا يُفَادُ من "الفتح" (٦).

(١٩٤١٣) (قوله: فُقِطِعَ) إنما قُطِعَ باعتبار سرقة الثوب الأبيض وهو لم يملكه أبيض بوجه ما، والمملوك للسارق إنما هو المصبوغ، وكذا يُقَطِّعُ بالحنطة وإن ملك الدقيق، "بجر" (٧).

(١٩٤١٤) (قوله: لا رَدَّ أي: حال قيامه، ولا ضمان أي: حال استهلاكه، وهذا عندهما،

(١) في "د" و"و": ((و دنانير)).

(٢) "الإختيار": كتاب السرقة - فصل في بيان محل القطع ١١٣/٤.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣ بتصرف.

(٥) في "ك": ((القسم)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يحدث السارق في السرقة ١٧٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

خلافًا لما في "الإختيار" (ولو) صَبَغَهُ (أسودَ رَدَّةً)؛ لِأَنَّ السَّوَادَ نَقْصَانٌ،

وقال "محمد": يردُّ الثوبَ ويأخذ ما زاد الصَّبغُ؛ لِأَنَّ عَيْنَ مَالِهِ قَائِمٌ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، ولهما: أَنَّ الصَّبغَ قائمٌ صورةً ومعنىً بدليل أَنَّ المسروقَ منه لو أَخَذَ الثوبَ يَضْمَنُ الصَّبغَ، وحقُّ المالكِ قائمٌ صورةً لا معنىً بدليل أَنَّهُ غَيْرُ مَضْمُونٍ عَلَى السَّارِقِ، "نهر"^(١).

[١٩٤١٥] (قوله: خلافًا لما في "الإختيار"^(٢)) أي: مِنْ أَنَّهُ لو صَبَغَهُ بَعْدَ الْقَطْعِ يَرُدُّهُ، وهو مخالفٌ لقول "الهداية"^(٣): ((فَإِنْ سَرَقَ ثَوْبًا فَقَطَعَ فَصَبَغَهُ أَحْمَرَ لَمْ يُؤْخَذْ مِنْهُ))، ولقول "محمد"^(٤): سَرَقَ الثوبَ فَقَطَعَ يَدَهُ وَقَدْ صَبَغَ الثوبَ أَحْمَرَ لَمْ يُؤْخَذْ مِنْهُ، فَإِنَّهُ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنَّ يَصْبِغُهُ قَبْلَ الْقَطْعِ أَوْ بَعْدَهُ، "زيلعي"^(٥)، وتبعه في "البحر"^(٦) و"النهر"^(٧).

قلت: لكنَّ قولَ "محمد": ((وَقَدْ صَبَغَهُ)) جملةٌ حاليةٌ فمن أين يُفِيدُ كَوْنَ الصَّبغِ بَعْدَ الْقَطْعِ، ثُمَّ رَأَيْتُ "سعدى جليبي"^(٨) اعترضَ "الزيلعي": بِأَنَّ عبارةَ "الهداية" لَيْسَتْ كَمَا نَقَلَهُ اهـ.

قلت: لِأَنَّ عبارةَ "الهداية" هكذا: ((فَإِنْ سَرَقَ ثَوْبًا فَصَبَغَهُ أَحْمَرَ ثُمَّ قَطَعَ الْخُ))، فعبارةُ "الهداية" مُساويةٌ لعبارةِ "المصنّف" و"الكنز"، وقد ذَكَرَ "الزيلعي"^(٩) أَنَّ مَا فِي "الكنز" ذِكْرُ مِثْلِهِ فِي "المحيط" و"الكافي"، ولا يخفى أَنَّ هَذِهِ العبارةَ تُؤَيِّدُ مَا فِي "الإختيار"، ولم يبقَ لدعوى "الزيلعي" دليلٌ، فالاعتمادُ عَلَى مَا قَالُوهُ لَا عَلَى مَا قَالَهُ، فتنبّه.

(قوله: فالاعتمادُ عَلَى مَا قَالُوهُ لَا عَلَى مَا قَالَهُ فتنبّه) لكنَّ مَا تَقَدَّمَ مِنَ الاسْتِدْلَالِ لِهَما وَلِـ "مُحَمَّدٍ" يُفِيدُ جَرِيانَ الْخِلَافِ فِيمَا لو كَانَتْ الصَّبْغَةُ بَعْدَ الْقَطْعِ أَيْضًا.

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٨/أ.

(٢) "الإختيار": كتاب السرقة - فصل في بيان محلّ القطع ١١٣/٤.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يُحْدِثُ السَّارِقُ فِي السَّرْقَةِ ١٣١/٢ بتصرف.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب السرقة - باب ما يَقْطَعُ فِيهِ ص ٢٩٩.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٨/أ.

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب السرقة - باب ما يُحْدِثُ السَّارِقُ فِي السَّرْقَةِ ١٧٥/٥ (هامش "فتح القدير").

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣.

خلافاً لـ "الثاني"، وهو اختلافُ زمانٍ لا بُرْهان. (سَرَقَ في ولايةٍ سُلْطانٍ ليس لسُلْطانٍ آخرَ قَطْعُهُ)؛ إذ لا ولايةٍ له على مَنْ ليس تحت يده، فليُحْفَظْ هذا الأصلُ. (إذا كان لسارقٍ كَفَانٌ في مِعْصَمٍ واحدٍ) قيل: يُقْطَعَانِ، وقيل: (إنَّ تُمَيِّزَ الأصليةِ لم يُقْطَعْ الرَّائِدُ) لأنَّه غيرُ مُسْتَحِقٍّ للقطع (وإلاَّ) تَكُنْ مُتَمَيِّزَةً (قُطِعَا، هو المختار)؛ لأنَّه لا يُتِمَكَّنُ من إقامةِ الواجبِ إلاَّ بذلك، "سراج"، والله تعالى أعلم.

١٩٤١٦ | (قوله: خلافاً لـ "الثاني) لأنَّ السَّوَادَ زيادةً عنده كالحُمْرةِ، وعند "محمَّد": زيادةٌ أيضاً كالحُمْرةِ ولكنَّه لا يَقْطَعُ حقَّ المالكِ، وعند "أبي حنيفة": السَّوَادُ نقصانٌ ولا يُوجِبُ انقطاعَ حقِّ المالكِ، "هداية"^(١).

١٩٤١٧ | (قوله: وهو اختلافُ زمانٍ إلخ) فإنَّ النَّاسَ كانوا لا يلبسونَ السَّوَادَ في زمنِهِ ويلبسونَهُ في زمنِهِما، "فتح"^(٢).

١٩٤١٨ | (قوله: سَرَقَ في ولايةٍ سُلْطانٍ إلخ) ذكرَهُ مَعَ تَعْلِيلِهِ في "الدَّرَر"^(٣)، وقالَ في "الشَّرْئِيعَةِ"^(٤): ((ذكرَهُ في "الفيض" وفي "مختصر الظَّهيرية"^(٥) معزواً إلى الإمامِ الأَجَلِّ الشَّهِيدِ^(٦))).
١٩٤١٩ | (قوله: إذ لا ولايةٍ لَهُ إلخ) أي: في وقتِ السَّرَقَةِ، إذ لا شكَّ أنَّهُما في وقتِ الدَّعْوَى تحت يدهِ، وهل كذلك بقيةُ الحدودِ والقصاصِ أيضاً؟ لم أرَهُ، والله سبحانه وتعالى أعلم.

(١) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يحدث السارق في السرقة ١٣٢/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يحدث السارق في السرقة ١٧٦/٥.

(٣) "الدَّرَر والغَرَر": كتاب السرقة - فصل: تقطع يمين السارق ٨٤/٢.

(٤) "الشَّرْئِيعَةِ": كتاب السرقة - فصل: تقطع يمين السارق ٨٤/٢ (هامش "الدَّرَر والغَرَر").

(٥) لعله "المسائل البادرية المنتخبة من الفتاوى الظهيرية": لأبي محمد محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبي الغني ثم القاهري (٥٥٢هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٦/٢، "الضوء اللامع" ١٣١/١٠، "الفوائد البهية" ص ٢٠٧).

(٦) تقدمت ترجمته ٢٦٧/١.

﴿بابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ﴾

وهو السرقة الكبرى (مَنْ قَصَدَهُ) ولو في المِصْرِ لَيْلاً، به يُفْتَى.....

﴿بابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ﴾

أي: قَطْعُ المارَّةِ عن الطَّرِيقِ؛ فهو من الحذف والإيصال، أو المراد بالطَّرِيقِ المارَّةُ من إطلاق المحلِّ على الحالِّ، أو الإضافة على معنى (في)، أي: قَطْعُ في الطَّرِيقِ، أي: منع النَّاسِ المرورَ فيه. آخرُهُ عن السرقة؛ لأنَّهُ ليس سرقةً مُطلَقَةً؛ لأنَّ المُتبادِرَ منها الأُخذُ خَفِيَّةً عن النَّاسِ، وأُطْلِقَ عَلَيْهِ اسمُهَا مجازاً لَضَرْبٍ مِنْ [١٤/٣] الإخفاء، وهو الإخفاء عن الإمامِ وَمَنْ نَصَبَهُمْ لِحَفِظِ الطَّرِيقِ، ولذا لا يُطْلَقُ عَلَيْهِ اسمُهَا إِلَّا مَقْيَدَةً بـ ((الكبرى))، ولزومُ التَّقْيِيدِ مِنْ علاماتِ المجازِ كما في "الفتح" ^(١)، وَسُمِّيَتْ ((كبرى)) لِعِظَمِ ضَرَرِهَا لِكُونِهِ على عَامَةِ النَّاسِ، أو لِعِظَمِ حَزَائِهَا.

١٩٤٢٠١ (قوله: مَنْ قَصَدَهُ) أي: قَصَدَ قَطْعَ الطَّرِيقِ، وعَبَّرَ بـ ((مَنْ)) لِيَفِيدَ أَنَّهُ لا يُشْتَرَطُ

كَوْنُ القاطِعِ جَماعَةً، فيشْمَلُ ما إذا كانَ واحداً لَهُ مَنَعَةٌ بِقَرَّتِهِ وَنَجَدَّتِهِ كما في "القَهْستاني" ^(٢) و"الفتح" ^(٣)، وشَمِلَ العَبْدَ، وكذا المَراةَ في ظاهِرِ الرِّوَايَةِ، إِلَّا أَنها لا تُصَلِّبُ كما سيأتي ^(٤).

١٩٤٢١١ (قوله: ولو في المِصْرِ لَيْلاً) أي: بِسَلاحٍ أو بِدُونِهِ، وكذا نَهاراً لو بِسَلاحٍ كما

سيأتي ^(٥)، وهذا هو رِوَايَةُ عَنْ "أبي يوسف"، أَفتى بِها المَشايخُ دَفعاً لَشَرِّ المَتَغَلِّبِ المَفسِدِينَ كما في "القَهْستاني" ^(٦) عَنْ "الإختیار" ^(٧) وَغَيرِهِ، ومِثْلُهُ في "البحر" ^(٨)، أَمَّا ظاهِرُ الرِّوَايَةِ فلا بَدَأُ أَنْ يَكُونَ

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٧/٥.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٧/٥.

(٤) ص ٤١٤ - "در".

(٥) ص ٤١٣ - "در".

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٧) "الإختیار": كتاب السرقة - فصل في حكم قَطَاعِ الطَّرِيقِ ١١٦/٤.

(٨) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٢/٥.

(وهو مَعْصُومٌ عَلَى) شخصٍ (مَعْصُومٍ) ولو ذِمِّيًّا، فلو على المستأمنين فلا حَدَّ
(فَأَخَذَ قَبْلَ أَخْذِ شَيْءٍ وَقَتْلٍ) نَفْسٍ.....

في صحراء دارنا على مسافة السَّفرِ فصاعداً دونَ القرى والأُصْصَارِ ولا ما بينهما كما في
"الْقَهْستاني"^(١)، وفي "كافي الحاكم": ((وإنَّ قَطَعُوا الطَّرِيقَ فِي دَارِ الْحَرْبِ عَلَى تَجَارٍ مُسْتَأْمِنِينَ، أَوْ فِي
دَارِ الْإِسْلَامِ فِي مَوْضِعٍ غَلَبَ عَلَيْهِ عَسْكَرُ الْخَوَارِجِ، ثُمَّ أَتَى بِهِمُ الْإِمَامُ لَمْ يُمَضِرِ الْحُدُودَ عَلَيْهِمْ)).

[١٩٤٢٢] (قوله: وهو مَعْصُومٌ) أي: بالعصمة المؤبدية، وهو المسلم أو الذمّي "الْقَهْستاني"^(١)،
والعصمة: الحفظ، والمرادُ عَصْمَةُ دَمِهِ وَمَالِهِ بِالْإِسْلَامِ أَوْ عَقْدِ الذِّمَّةِ، وفي "حاشية السيّد أبي
السُّعُود"^(٢): ((مُفَادَةٌ: لَوْ قَطَعَ الطَّرِيقَ مُسْتَأْمِنٌ لَا يُحَدُّ بِهِ صَرَحَ فِي "شرح النقاية"^(٣) معللاً بأنّه
لَا يُخَاطَبُ بِالشَّرَائِعِ، وَحَكَى فِي "المحيط"^(٤) اختلافَ المشايخ فيه)).

[١٩٤٢٣] (قوله: فلو على المستأمنين فلا حَدَّ) لكن يلزمه التَّعْزِيرُ وَالْحَبْسُ بِاعتبارِ إِخَافَةِ الطَّرِيقِ
وَإِخْفَارِهِ ذِمَّةَ الْمُسْلِمِينَ، "فتح"^(٥)، قَالَ فِي "الشَّرْنبَلَالِيَّة"^(٦): ((وَيُضْمَنُ الْمَالُ لِثُبُوتِ عَصْمَةِ مَالِ
الْمُسْتَأْمِنِ حَالاً وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَى التَّأْيِيدِ، وَمَحَلُّ عَدَمِ الْحَدِّ بِالْقَطْعِ عَلَى الْمُسْتَأْمِنِ فِيمَا إِذَا كَانَ
مَنْفَرِداً، أَمَّا إِذَا كَانَ مَعَ الْقَافِلَةِ فَإِنَّهُ يُحَدُّ وَلَا يَصِيرُ شَبْهَةً، بِخِلَافِ اخْتِلَاطِ ذِي الرَّجْمِ بِالْقَافِلَةِ
كَمَا فِي "الفتح"^(٧))). اهـ.

قُلْتُ: لَكِنْ لَوْ لَمْ يَقَعْ الْقَتْلُ وَالْأَخْذُ إِلَّا فِي الْمُسْتَأْمِنِ فَلَا حَدَّ كَمَا فِي "الفتح"^(٧) أَيْضاً.

(١) "جامع الرموز": كتاب السَّرقَةِ ٣٠٨/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السَّرقَةِ - باب قطع الطريق ٤١٢/٢.

(٣) لم نَعْرِ عَلَيْهَا فِي "شرح النقاية".

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السَّرقَةِ - الفصل الثالث عشر في قِطَاعِ الطَّرِيقِ ١/٤٥٠ ق/١.

(٥) "الفتح": كتاب السَّرقَةِ - باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٦) "الشَّرْنبَلَالِيَّة": كتاب السَّرقَةِ - باب قطع الطريق ٨٥/٢ بتصرف (هامش "الدُّرَرُ وَالْغُرَر").

(٧) "الفتح": كتاب السَّرقَةِ - باب قطع الطريق ١٨٤/٥.

(حُبْس) وهو المراد بالنفي في الآية^(١)،

(تنبيه)

قد عُلِمَ من شروطِ قَطْعِ الطَّرِيقِ كونهُ ثَمَنٌ لَهُ قُوَّةٌ وَمَنْعَةٌ، وكونُهُ في دارِ العدلِ ولو في المَصْرِ ولو نهَاراً إنْ كَانَ بِسِلَاحٍ، وكونُ كُلِّ مَنْ القاطِعِ والمَقْطُوعِ عليه معصوماً، ومنها - كما يعلمُ ممَّا يأتي^(٢) - كونُ القُطَاعِ كُلِّهِم أَجَانِبٌ لأصحابِ الأموالِ، وكونُهُم عَقْلَاءَ بالغينَ ناطقينَ، وأنَّ يُصِيبَ كلاً منهم نصابٌ تامٌّ من المالِ المأخُوذِ، وأنَّ يُؤْخِذُوا قَبْلَ التَّوْبَةِ، ثمَّ اعْلَمْ أنَّ القَطْعَ يَثْبُتُ بالإِقْرَارِ مَرَّةً واحدةً، وعندَ أبي يوسف: "مَرَّتَيْنِ، وَيَسْتُطْ الحَذُّ بِرَجوعِهِ، لكنَّ يُؤْخِذُ بالمَالِ إنْ أَقْرَبَ بِهِ، وَثَبُتَ بِشَهَادَةِ اثْنَيْنِ بِمَعَانِيَتِهِ أو بالإِقْرَارِ بِهِ، فلو أَحْلَمَا بالمَعَانِيَةِ وَالْآخِرُ بالإِقْرَارِ لَا تُقْبَلُ، ولو قالَا: قَطَعُوا عَلَيْنَا وَعَلَى أَصْحَابِنَا لَا تُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُمَا شَهِدَا لَأَنْفُسِهِمَا، ولو شَهِدَا أَنَّهُم قَطَعُوا عَلَى رَجُلٍ مِنْ عُرْضِ النَّاسِ وَلَهُ وَلِيٌّ يُعْرِفُ أو لَا يُعْرِفُ لَا يَحْتُمُّهُمُ إِلَّا بِمَحْضَرٍّ مِنَ الْخَصْمِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٣) آخِرُ الْبَابِ.

١٩٤٢٤ (قوله: حُبْس) وما في "الخانية"^(٤): ((من أَنَّهُ يُعْزَرُ وَيُخْلَى سَبِيلُهُ)) خلافُ المشهورِ،

"فتح"^(٥)، وأفاد^(٦) أيضاً: ((أَنَّ الحُبْسَ فِي بَلَدِهِ لَا فِي غَيْرِهَا، خِلَافاً لـ "مَالِكٍ")).

١٩٤٢٥ (قوله: وهو المراد بالنفي في الآية) لأَنَّ النفيَ مِنْ جَمِيعِ الْأَرْضِ مُحَالٌ، وَإِلَى بَلَدٍ أُخْرَى

فِيهِ إِذْءَاءُ أَهْلِهَا، فَلَمْ يَبْقَ إِلَّا الْحُبْسُ، وَالْمَحْبُوسُ يُسَمَّى مُنْفِيّاً مِنَ الْأَرْضِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَنْتَفِعُ بِطَبِيعَاتِ الدُّنْيَا وَلِذَلِكَ، وَلَا يَجْتَمِعُ بِأَقْرَابِهِ وَأَحْبَابِهِ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٧): ((قَالَ "صَالِحُ بْنُ عَبْدِ الْقُدُوسِ"^(٨)

(١) أُمِّي: قَوْلُهُ نَعَالَى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُنَقَّلَ عَنْ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفِهِمْ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ جِزَاءُ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة - ٣٣].

(٢) ص ٤١٢-٤١٣ - "در".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود - فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب ٤٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٩/٥.

(٧) أبو الفضل صالح بن عبد القدوس بن عبد الله الأردني الجذامي، شاعرٌ حكيم (ت نحو ١٦٠ هـ). ("تاريخ بغداد"

٣٠٣/٩، "وفيات الأعيان" ٤٩٢/٢، "وفات الوفيات" ١١٦/٢).

وظاهر: أنَّ المراد توزيع الأجرية على الأحوال كما تقرر في الأصول (بعد التعزير) لمباشرة منكر التخويف (حتى يتوب) لا بالقول، بل بظهور سيما الصلحاء (أو يموت، وإن أخذ مالا معصوماً) بأن يكون لمسلم أو ذمي كما مر^(١).....

فيما ذكره "الشريف" في "الغرر"^(٢):

حَرَجْنَا مِنَ الدُّنْيَا وَنَحْنُ مِنْ أَهْلِهَا فَلَسْنَا مِنَ الْأَحْيَاءِ فِيهَا وَلَا الْمَوْتَى*
إِذَا جَاءَنَا السَّخَّانُ يَوْمًا لِحَاجَةٍ عَجَبًا وَقُلْنَا: جَاءَ هَذَا مِنَ الدُّنْيَا)

٢١٢/٣

(١٩٤٢٦) (قوله: وظاهر: أنَّ المراد إلخ) أي: وليس المراد ما قاله بعض السلف: إنَّ الإمام مخير في هذه الأجرية الأربعة؛ إذ من المقطوع به أنَّها أجرية على جنابة التقطع بمتفاوتة خفةً وغلظاً، ولا يجوز أن يُرتَّب على أغلظها أخفُّ الأجرية المذكورة، وعلى أخفها أغلظُ الأجرية؛ لأنَّه ممَّا يدفعه قواعد الشرع والعقل، فوجب القول (ب/١٤٣/٣) بالتوزيع على أحوال الجنابات؛ لأنَّها مقابلةٌ بها فاقطعت الانقسام، فتقدير الآية: ((أَنْ يَمُوتُوا)) إِنْ قَتُّوا، أَوْ ((يُصَلُّوا)) إِنْ قَتُّوا وَأَخَذُوا الْمَالَ، أَوْ ((تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ)) إِنْ أَخَذُوا الْمَالَ، أَوْ ((يُقَاوُا)) إِنْ أَخَفَّوْا، وَتَمَامُهُ فِي "الفتح"^(٣) و"الزيلعي"^(٤).

(١٩٤٢٧) (قوله: بعد التعزير) أي: بالضرب، وإلا فالحبس تعزير أيضاً كما مر^(٥) في بابيه.

(١٩٤٢٨) (قوله: أو يموت) عطف على ((يتوب)).

(١٩٤٢٩) (قوله: وإن أخذ) أي: القاطع، أي: جنسه الصادق بالواحد والأكثر.

(١) ص ٤٠٢- "در".

(٢) "غرر الفرائد ودرر القلائد" ١/٤٥، لأبي القاسم علي بن الحسين بن موسى، المعروف بالشريف المرتضى (ت ١٤٣٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٤٨، ١/٢، ١٢٠١، "وفيات الأعيان" ٣/٣١٣، "سير أعلام النبلاء" ١٧/٥٨٨). والبيتان لصالح بن عبد القنوس في ديوانه ص ١٣٥.

* قوله: ((فلسنا من الأحياء)) إلخ أنشده "الزيلعي" بلفظ: ((فلسنا من الأموات فيها ولا الأحياء))، وهذا أحسن، وأنشده بعضهم: ((فلسنا من الموتى فيها ولا الأحياء))، ولا يخفى أنه غير موزون. اهـ منه

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق د/١٧٨.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣/٢٣٥-٢٣٦.

(٥) ص ٢٠٨- "در".

(وأصاب منه كلاً نصاباً قُطِعَ يَدُهُ وَرِجْلُهُ مِنْ خِلَافٍ إِنْ كَانَ صَحِيحَ الْأَطْرَافِ) لئلاَّ يَفُوتَ نَفْعُهُ، وهذه حالة ثانية، (وَإِنْ قُتِلَ مَعْصُوماً (وَلَمْ يَأْخُذْ) مَالاً (قُتِلَ) هذه حالة ثالثة (حَدّاً) لا قِصاصاً.....

[١٩٤٣٠] (قوله: وَأَصَابَ مِنْهُ كَلاً نَصَابٌ) أي: أَصَابَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ نَصَابُ السَّرْقَةِ الصَّغْرَى.
 [١٩٤٣١] (قوله: إِنْ كَانَ صَحِيحَ الْأَطْرَافِ) حَتَّى لو كَانَ يُسْرَأُ شَلَاءً لَمْ تُقَطَّعْ يَمِينُهُ، وَكَذَا لو كَانَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى، وَلَوْ كَانَ مَقْطُوعَ الْيَمْنَى لَمْ تُقَطَّعْ لَهُ يَدٌ وَكَذَا الرَّجُلُ الْيُسْرَى، "نَهْر" (١)، وَمَفْهُومُهُ: أَنَّهُ لو كَانَتْ يَدُهُ الْيَمْنَى شَلَاءً أَوْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى أَوْ كِلَاهُمَا قُطِعَ كَمَا سَبَقَ فِي السَّرْقَةِ الصَّغْرَى مِنْ أَنَّ اسْتِيفَاءَ النَّاقِصِ عِنْدَ تَعَذُّرِ الْكَامِلِ جَائِزٌ، فَالْمَرَادُ بِقَوْلِهِ: ((إِنْ كَانَ صَحِيحَ الْأَطْرَافِ)) غَيْرُ الْمُسْتَحِقَّةِ لِلْقَطْعِ، أَوْ الْجَمْعُ لِمَا فَوْقَ الْوَاحِدِ، أَوْ يُرَادُ بِالصَّحِيحِ مَا يُقَابِلُ الْمَقْطُوعَ دُونَ الْأَشْلِ، أَفَادَهُ "السَّيِّدُ أَبُو السَّعُودِ" (٢).
 [١٩٤٣٢] (قوله: لئلاَّ يَفُوتَ نَفْعُهُ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((مِنْ خِلَافٍ))، "ط" (٣).

﴿بَابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ﴾

(قوله: وَكَذَا لو كَانَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى (الْخ) عِبَارَتُهُ - أي: "النَّهْر" - ((وَكَذَا لو كَانَتْ رِجْلُهُ الْيَمْنَى شَلَاءً لَمْ تُقَطَّعْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى (الْخ)).
 (قوله: وَكَذَا الرَّجُلُ الْيُسْرَى، "نَهْر" (١) وَقَالَ فِي "الْبَحْر": ((لو كَانَتْ يَدُهُ الْيُسْرَى مَقْطُوعَةً أَوْ شَلَاءً أَوْ رِجْلُهُ الْيَمْنَى كَذَلِكَ لَا يُقَطَّعُ)) اهـ. وظاهره: أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ مِنْهُ شَيْءٌ فِي هَذِهِ الصُّورِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ فِي الصُّورَتَيْنِ الْأُولَيَيْنِ لو قَطَعْنَا يَدَهُ الْيَمْنَى لَنَفَاتَ جَنْسُ الْمَنْفَعَةِ، وَلَا جَائِزٌ قَطْعُ يَسْرَأِ الشَّلَاءِ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ بِمَحَلِّ اجْزَاءٍ بِالْقَطْعِ، وَلَوْ قَطَعْنَا رِجْلَهُ الْيُسْرَى مَعَ كَوْنِ يَدِهِ الْيُسْرَى شَلَاءً أَوْ مَقْطُوعَةً يَلْزُمُ إِهْلَاكُهُ مَعْنَى، وَخَوْفُهُ بِقَالٍ فِي الصُّورَتَيْنِ الْآخِرَتَيْنِ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٣١٨/ب بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٤١٣/٢.

(٣) "ط": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٤٣٤/٢.

(ف) لذا (لا يَعْفُوهُ وَلِيٌّ، وَلَا يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ) الْقَتْلُ (مُوجِباً لِلْقصاصِ) لَوْجوبه جزاءً لمُحارِبَتِهِ لِلَّهِ تَعَالَى. مُخَالَفَةً^(١) أَمْرِهِ، وبهذا الحَلُّ يُسْتَغْنَى عَنْ تَقْدِيرِ مُضَافٍ كما لا يَخْفَى (و) الْحَالَةُ الرَّابِعَةُ (إِنْ قَتَلَ وَأَخَذَ) الْمَالَ.....

[١٩٤٣٣] (قَوْلُهُ: فَلذا لا يَعْفُوهُ وَلِيٌّ) أَي: لَكُونِهِ حَدًّا خَالِصَ حَقِّ اللَّهِ^(٢) تَعَالَى، لا يَسَعُ فِيهِ عَفْوُ غَيْرِهِ، فَمَنْ عَفَا عَنْهُ عَصَى اللَّهَ تَعَالَى، "فَتَح"^(٣)، قَالَ^(٤): ((وَفِي "فَتَاوَى قَاضِي خُحَان"^(٥): وَإِنْ قَتَلَ وَلَمْ يَأْخُذْ الْمَالَ يُقْتَلُ قِصاصاً، وَهَذَا يُخَالِفُ مَا ذَكَرْنَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعْنَاهُ إِذَا امْكَنَهُ أَخْذُ الْمَالَ فَمَنْ يَأْخُذُ شَيْئاً وَمَالَ إِلَى الْقَتْلِ، فَإِنَّا سَنَذْكُرُ فِي نَظِيرِهَا أَنَّهُ يُقْتَلُ قِصاصاً، خِلَافاً لـ "عِيسَى بْنِ أَبَانَ"^(٦)) اهـ. وَالْمَرَادُ بِمَا سَيَذْكُرُهُ مَا يَأْتِي^(٧) أَنَّهُ مِنَ الْغَرَائِبِ.

قُلْتُ: لَكِنْ مَا أَوَّلَ بِهِ عِبَارَةَ "الْخَانِيَّةَ" بَعِيداً، وَالْأَقْرَبُ تَأْوِيلُهَا بِأَنَّ الْمَرَادَ بِقَوْلِهِ: ((وَلَمْ يَأْخُذْ الْمَالَ)) أَي: النَّصَابُ بَلْ أَخَذَ مَا دُونَهُ، وَتَصِيرُ الْمَسْأَلَةُ حِينئِذٍ عَيْنَ الْمَسْأَلَةِ الْآتِي أَنَّهُ مِنَ الْغَرَائِبِ. [١٩٤٣٤] (قَوْلُهُ: وَلَا يُشْتَرَطُ إِنْ أَخَذَ) أَي^(٨): فَيُقْتَلُ الْقَاتِلُ وَالْمُعِينُ سَوَاءً قَتَلَ بِسَيْفٍ أَوْ حَجَرٍ أَوْ عَصاً كَمَا يَأْتِي^(٩).

[١٩٤٣٥] (قَوْلُهُ: وَبِهَذَا الْحَلُّ) هُوَ قَوْلُهُ: ((مُخَالَفَةً أَمْرِهِ))، "ح"^(١٠).

[١٩٤٣٦] (قَوْلُهُ: عَنْ تَقْدِيرِ مُضَافٍ) أَي: فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿يُحَارِبُونَ اللَّهَ﴾ [المائدة - ٣٣]، وَتَقْدِيرُ

(١) فِي "و": ((مُخَالَفَتُهُ)).

(٢) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((حَقُّ اللَّهِ))، وَمَا أَثْبَتْنَاهُ عِبَارَةً "الْفَتْحِ".

(٣) "الْفَتْحِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ ١٧٧/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٤) أَي: فِي "الْفَتْحِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ ١٧٧/٥.

(٥) "الْخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - فَصْلُ فِيمَا يَوْجِبُ التَّعْزِيرَ وَمَا لَا يَوْجِبُ ٤٨٢/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٦) أَبُو مُوسَى عِيسَى بْنُ أَبَانَ بْنِ صَلْدَةَ، قَاضٍ مِنْ كِبَارِ فَهْهَاءِ الْخَفِيَّةِ (ت ٢٢١هـ). ("تَارِيخُ بَغْدَادَ" ١١/١٥٧،

"الْجَوَاهِرُ الْمُضِيَّةُ" ٢/٦٧٨، "الْفَوَائِدُ الْبَهِيَّةُ" ص ١٠١-).

(٧) ص ٤١٠- "د".

(٨) ((أَي)) سَاقِطَةٌ مِنْ "الْأَصْلِ"، وَ"ك"، وَ"ت".

(٩) الْمَقُولَةُ [١٩٤٤٧] قَوْلُهُ: ((وَحَجَرٍ)).

(١٠) "ح": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ ق ٢٥٨/١.

خَيْرَ الإمامَ بينَ سِتَّةِ أحوالٍ، إِنْ شَاءَ (قَطَعَ) مِنْ خِلَافٍ (ثُمَّ قَتَلَ، أَوْ) قَطَعَ ثُمَّ (صَلَّبَ)، أَوْ فَعَلَ الثَّلَاثَةَ، (أَوْ قَتَلَ) وَصَلَّبَ، أَوْ قَتَلَ فَقَطَّ (أَوْ صَلَّبَ فَقَطَّ)، كَذَا فَصَّلَهُ "الرَّيْلِيُّ"^(١). وَيُصَلَّبُ (حَيًّا).....

المضاف ((أولياء الله)). اهـ "ح"^(٢).

قلت: والأحسن ((عباد الله)) ليشمل النَّمِيَّ كما نَبَّهَ عليه في "الفتح"^(٣).

والحاصل: أَنَّهُ لَمَّا كَانَ المخالفة والعصيان سبباً للمحاربة أُطْلِقَتِ المحاربة عليها، مِنْ إِضْلَاقِ

المسبَّبِ عَلَى السَّبَبِ.

[١٩٤٣٧] (قوله: خَيْرَ الإمامَ بينَ سِتَّةِ أحوالٍ) تَرَكَ السَّابِعَ مِنَ الأقسامِ العَقْلِيَّةِ، وَهُوَ مَا إِذَا

اقتصرَ عَلَى القَطْعِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ. اهـ "ح"^(٤).

أقول: الأقسامُ العَقْلِيَّةُ عَشْرَةٌ؛ لِأَنَّهُ إِمَّا أَنْ يقتصَرَ عَلَى القَطْعِ، أَوْ القَتْلِ، أَوْ الصَّلْبِ، أَوْ يَفْعَلَ الثَّلَاثَةَ، فَهَذِهِ أَرْبَعَةٌ، أَوْ يَفْعَلَ اثْنَيْنِ مِنْهَا القَطْعَ ثُمَّ القَتْلَ، أَوْ عَكْسَهُ، والقَطْعَ ثُمَّ الصَّلْبَ، أَوْ عَكْسَهُ، أَوْ يَفْعَلَ الثَّلَاثَةَ، فَهَذِهِ سِتَّةٌ مَعَ الأربعةِ بعشرةٍ، لَكِنَّ القَطْعَ بَعْدَ القَتْلِ غَيْرُ مُفِيدٍ كَالزَّائِنِ إِذَا مَاتَ فِي أَثْنَاءِ الجُلْدِ كَمَا فِي "الرَّيْلِيِّ"^(٥)، وَمِثْلُهُ القَطْعُ بَعْدَ الصَّلْبِ.

[١٩٤٣٨] (قوله: إِنْ شَاءَ قَطَعَ مِنْ خِلَافٍ ثُمَّ قَتَلَ) أَي: بِلَا صَلْبٍ، خِلَافاً لـ "عَمَدٌ" أَنَّهُ

لَا يُقَطَّعُ وَلِمَا عَنِ "أَبِي يَوْسُفَ": أَنَّهُ لَا يُتْرَكُ الصَّلْبُ.

[١٩٤٣٩] (قوله: وَيُصَلَّبُ حَيًّا) أَي: فِيمَا إِذَا اخْتَارَ الإمامُ صَلْبَهُ، أَوْ فِيمَا إِذَا قُلْنَا بِلِزْوِمِهِ

(قوله: خِلَافاً لـ "عَمَدٌ" أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ) بَلْ يُقَتَّلُ أَوْ يُصَلَّبُ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

(٢) "ح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٢٥٨/١.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٨-١٧٧/٥.

(٤) "ح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٢٥٨/١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

في الأصح، وكيفية في "الجوهرة" (ويُبعجُ بَطْنُهُ) تشهيراً له، ويخصّضه به (حتى يموت، ويترك ثلاثة أيامٍ من موته، ثم يخلّى بينه وبين أهله ليدفِنوه (لا أكثر منها)

على قول "أبي يوسف"، كذا في "الفتح"^(١)، أمّا فيما إذا اختار الجمع بين القتل والصلب فلا بُدَّ أن يكون القتل سابقاً، وإلا لم يبقَ فرق بين الجمع والاقتصار على الصلب.
(١٩٤٤٠) (قوله: في الأصح) وعن "الطحاوي"^(٢): ((أنه يُقتل ثم يُصلب))، توقياً عن المثلّة، ويأتي^(٣) جوابه قريباً.

(١٩٤٤١) (قوله: وكيفية في "الجوهرة"^(٤)) وهي أن تُعرّز حشبة في الأرض ثم يُربط عليها حشبة أخرى عرساً، فيضَع قدميه عليها ويُربط من أعلاها حشبة أخرى ويُربط عليها يديه.
(١٩٤٤٢) (قوله: ويُبعجُ بَطْنُهُ برُمج) كذا في "الهداية"^(٥) وغيرها، وفي "الجوهرة"^(٦): ((ثم يُلعن بالرمج ثديه الأيسر ويخصّض بطنه إلى أن يموت))، وفي "الإختيار"^(٧): ((تحت ثديه

(قوله: أمّا فيما إذا اختار الجمع بين القتل والصلب إلخ) فيه: أن جميع عبارات المتن أنه يُصلب حياً، وهي شاملة لما إذا اقتصر عليه أو جمعه مع القتل، وليس في كلام "الفتح" ما يدلُّ على تخصيصه بما إذا اختار الصلْب خاصة، بل هو شامل لما إذا اختاره مع غيره أيضاً، ومقتضى عباراتهم أنه إذا اختار الصلْب ولو مع غيره لا بُدَّ أن يكون حياً في حالة الصلْب، نعم قال "ط": ((هذا - يعني صلْبُه حياً - لا يظهر في اجتماع القتل والصلْب إلا إذا كان الصلْب مُتقدماً)) اهـ. ومقتضى كلامهم لزوم تقديم الصلْب.

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٠/٥.

(٢) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة ص ٢٧٦.

(٣) المغولة [١٩٤٤٢] قوله: ((ويُبعجُ بطنه برُمج)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٦/٢.

(٥) "الهداية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٧/٢.

(٧) الإختيار: كتاب السرقة - فصل في حكم قطع الطريق ١١٥/٤.

على الظاهر، وعن "الثاني" يُتْرَكُ حَتَّى يَتَقَطَّعَ (وبعد إقامة الحدّ عليه لا يُضْمَنُ ما فَعَلَ) من أخذ مال وقتلٍ وجرح، "زيلي" ^(١) (وتجري الأحكام) المذكورة (على الكلّ بمباشرة بعضهم) الأخذ والقتل والإخافة (وحجر وعصا لهم كسيف، و) الحالة الخامسة.....

الأيسر))، ولا يَرُدُّ أَنَّ فِي الصَّبِّ مُثْلَةٌ وَهِيَ مَنْسُوخَةٌ مِنْهُيَّ عَنْهَا؛ لِأَنَّ الطَّعْنَ بِالرُّمَحِ مَعْتَادٌ فَلَا مُثْلَةَ فِيهِ، وَلَوْ سَلَّمَ فَالصَّبُّ مَقْطُوعٌ بِشَرْعِيَّتِهِ فَتَكُونُ هَذِهِ الْمُثْلَةُ الْخَاصَّةُ مُنْشَأَةً مِنَ الْمَنْسُوحِ [١٥٥:٣] قَطْعًا، أَفْذَهُ فِي "الفتح" ^(٢)، وفيه ^(٣) أيضاً: ((وَلَا يُصْنَى عَلَى قَاطِعِ الطَّرِيقِ كَمَا عُلِمَ مِنْ بَابِ الشَّهِيدِ)). ١٩٤٤٣ | (قوله: على الظاهر) أي: ظاهر الرواية لئلا يتأذى الناس برائحتيه.

١٩٤٤٤ | (قوله: من أخذ مال) أي: إن كان هالكاً كما يُفِيدُهُ قوله: ((لَا يُضْمَنُ))، وذلك لِسُقُوطِ عَصْمَتِهِ بِالْقَطْعِ كَمَا مَرَّ ^(٣) فِي السَّرْقَةِ الصَّغْرَى، أَمَا لَوْ كَانَ الْمَالُ بَاقِيًا يَرُدُّهُ إِلَى مَالِكِهِ كَمَا فِي "الملتقى" ^(٤).

١٩٤٤٥ | (قوله: وتجرى الأحكام المذكورة) من حبسٍ وتعزيرٍ، أو قطعٍ فقط، أو قتلٍ فقط: أو تخييرٍ، "ط" ^(٥).

١٩٤٤٦ | (قوله: بمباشرة بعضهم) لأنّه جزاء المحاربة، وهي تتحقّق بأن يكون البعض رداً للبعض، "هداية" ^(٦).

١٩٤٤٧ | (قوله: وحجرٌ مبتدأ خبره) ((كسيف))، وقوله: ((لهم)) - أي: لقطاع الطريق - احترازٌ عن غيرهم، فإنّه لا يُقْتَلُ بِالْقَتْلِ بِحَجَرٍ وَعَصَا، لَكِنَّ الْقَتْلَ هُنَا لَيْسَ بِطَرِيقِ الْقِصَاصِ بَلْ هُوَ حَدٌّ، وَعَنْ هَذَا قَالَ فِي "النهر" ^(٧): ((إِنَّ هَذِهِ الْجُمْلَةَ كَالَّتِي قَبْلَهَا مَعْلُومَةٌ مِنْ قَوْلِهِ: ((قُتِلَ حَدًّا))

٢١٣/٣

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٠/٥.

(٣) المقولة [١٩٣٦٤] قوله: ((لسقوط عصمة)).

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣٥٢/١.

(٥) "ط": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٤٣٤/٢.

(٦) "الهداية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣١٩/أ. بتصرف.

((إن انضم إلى الجرح أخذ قطع)) من خلاف (وهدير جرحه)؛ لعدم اجتماع قطع وضمان، (وإن جرح فقط) أي: لم يقتل، ولم يأخذ نصاباً، قال "الزيلعي"^(١): ((ولو كان مع هذا الأخذ قتل فلا حد أيضاً؛ لأن المقصود هنا المال، وهي من الغرائب))

إلا أنه أراد زيادة الإيضاح)).

[١٩٤٤٨] (قوله: إن انضم إلى الجرح أخذ) لم يتقدم للجرح ذكر، فالأولى تعبير "الكنز"^(٢) وغيره بقوله: ((وإن أخذ مالا وجرح قطع الخ)).

[١٩٤٤٩] (قوله: وإن جرح فقط) جواب الشرط قوله الآتي: ((فلا حد)) كما سيئنه عليه "الشراح"، وهذا شروع في ستة مسائل لا حد فيها، وحيث سقط الحد يؤخذ بحقوق العباد من قصاص أو مال كما يأتي^(٣).

[١٩٤٥٠] (قوله: ولم يأخذ نصاباً) أي: بأن لم يأخذ شيئاً أصلاً أو أخذ ما دون النصاب؛ لأنه لما كان الأخذ الموجب للحد هو النصاب كن ما دونه بمنزلة العدم كما في "البحر"^(٤)، وتقدم^(٥) أن الشرط أن يصيب كل واحد نصاب، أي: إذا كانوا جماعة، ومثل ما دون النصاب الأشياء التي لا قطع فيها كالتافه وما يتسارع إليه الفساد كما نبه عليه "الزيلعي"^(٦).

[١٩٤٥١] (قوله: ولو كان مع هذا الأخذ) أي: أخذ ما دون النصاب المفهوم من قوله: ((ولم يأخذ نصاباً))، فافهم.

[١٩٤٥٢] (قوله: لأن المقصود هنا المال) أي: أنه المقصود في قطع الطريق، وهذا جواب عن طعن "عيسى بن أبان" في المسألة بأن القتل وحده يوجب الحد فكيف يتمتع مع الزيادة؟

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(٢) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣٠٤/١.

(٣) المقولة [١٩٤٥٢] قوله: ((لأن المقصود هنا المال)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٥) المقولة [١٩٤٣٠] قوله: ((وأصاب منه كلاً نصاب)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(أو قَتَلَ عَمْدًا) وَأَخَذَ الْمَالَ (قَتَابَ) قَبْلَ مَسْكِهِ، وَمِنْ تَمَامِ تَوْبَتِهِ رُدُّ الْمَالِ، وَلَوْ لَمْ يَرُدَّهُ قَبْلَ: لَا حَدَّ.....

قَالَ "الرَّيْلَعِيُّ"^(١): ((وَجَوَابُهُ: أَنَّ قَصْدَهُمُ الْمَالَ غَالِبًا فَيُنْظَرُ إِلَيْهِ لَا غَيْرُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا اقْتَصَرُوا عَلَى الْقَتْلِ؛ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّ مَقْصِدَهُمُ الْقَتْلَ دُونَ الْمَالِ فَيُحْدُثُونَ، فَعُدَّتْ هَذِهِ مِنَ الْغَرَائِبِ)) اهـ.
قُلْتُ: وَيَبَاقُ: أَنَّ قَطَعَ الطَّرِيقَ سُمِّيَ سَرَقَةً كَبْرَى؛ لِأَنَّ مَقْصُودَ الْقَطَاعِ غَالِبًا أَخَذَ الْمَالِ، وَأَمَّا الْقَتْلُ فَإِنَّمَا هُوَ وَسِيئَةٌ إِلَى أَخْذِ الْمَالِ، لَكِنْ إِذَا أَخَافُوا^(٢) فَقَطَّ أَوْ قَتَلُوا فَقَطَّ فَقَدْ رَتَّبَ عَلَيْهِ الشَّرْعُ حَدًّا فَيُتْبَعُ؛ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّهُ الْمَقْصُودُ دُونَ الْمَالِ، أَمَّا إِذَا وُجِدَ مَعَ ذَلِكَ أَخْذُ مَالٍ ظَهَرَ أَنَّ مَقْصُودَهُمْ مَا هُوَ الْمَقْصُودُ الْأَصْلِيُّ وَهُوَ الْمَالُ، فَحِينَئِذٍ يُنْظَرُ إِلَيْهِ، فَإِنْ بَلَغَ نَصَابًا لِكُلِّ مِنْهُمْ وَحَسِبَ الْحَدَّ لَوْجُودِ شَرْطِهِ، وَإِلَّا فَلَا حَدَّ لِعَدَمِهِ، وَحَيْثُ لَا حَدَّ وَحَسِبَ مُوجِبُ الْقَتْلِ مِنْ قِصَاصٍ أَوْ دِيَّةٍ، وَوَحَسِبَ ضَمَانُ الْمَالِ، فَافْهَمُ.

[١٩٤٥٣] (قَوْلُهُ: أَوْ قَتَلَ عَمْدًا) قَيَّدَ بِالْقَتْلِ لِيُعْلَمَ حُكْمُ أَخْذِ الْمَالِ بِالْأُولَى، "بِحَرِّ"^(٣).

[١٩٤٥٤] (قَوْلُهُ: وَمِنْ تَمَامِ تَوْبَتِهِ رُدُّ الْمَالِ إلَخ) أَي: لِيَنْقَضَ بِهِ خُصُومَةُ صَاحِبِهِ، وَلَوْ تَابَ وَلَمْ يَرُدَّهُ لَمْ يَذْكُرْهُ فِي "الْكِتَابِ" وَاتَّخَفُوا فِيهِ، فَقِيلَ: لَا يَسْقُطُ الْحَدُّ كَسَائِرِ الْحُدُودِ، وَقِيلَ: يَسْقُطُ، أَشَارَ إِلَيْهِ "مُحَمَّدٌ" فِي "الْأَصْلِ"^(٤)؛ لِأَنَّ التَّوْبَةَ تُسْقِطُ الْحَدَّ فِي السَّرَقَةِ الْكَبْرَى بِخُصُوصِهَا لِلِاسْتِثْنَاءِ فِي النَّصِّ، فَلَا يَصِحُّ قِيَاسُهَا عَلَى بَاقِي الْحُدُودِ مَعَ مَعَارِضَةِ النَّصِّ، "فَتْح"^(٥)، وَظَاهِرُهُ: تَرْجِيحُ الْقَوْلِ الثَّانِي، فَقَوْلُ "الشَّارِحِ": ((قَبْلَ: لَا حَدَّ)) فِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّهُ يُعْبَدُ ضَعْفُهُ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ هَذَا الْخِلَافَ

(قَوْلُهُ: وَظَاهِرُهُ: تَرْجِيحُ الْقَوْلِ الثَّانِي إلَخ) بَلِ الظَّاهِرُ: تَرْجِيحُ الْأَوَّلِ؛ لِإِمَّا ذِكْرَهُ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَمِنْ تَمَامِ تَوْبَتِهِ رُدُّ الْمَالِ))، فَيَكُونُ أَخْذُهُ قَبْلَ الرَّدِّ أَخْذًا قَبْلُهَا وَفِيهِ الْحَدُّ، وَالْمَقَرَّرُ أَنَّ الرَّدَّ شَرْطُ التَّوْبَةِ وَلَا وَجُودَ لِلْمَشْرُوطِ قَبْلَ شَرْطِهِ، فَالْقَوْلُ بِالسَّقُوطِ قَبْلَ الرَّدِّ شَيْبَةُ التَّنَاقُضِ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(٢) في "ل": ((خافوا))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٤) لم نجدها في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٢/٥ بتصرف.

(أَوْ كَانَ مِنْهُمْ غَيْرٌ مُكَلَّفٍ) أَوْ أَحْرَسُ (أَوْ) كَانَ (ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْ) أَحَدِ (الْمَارَّةِ)

عَنْدَ عَدَمِ التَّنَادِمِ لِمَا فِي "النَّهْرِ"^(١) عَنْ "السَّرَاحِ": ((لَوْ قَطَعَ الطَّرِيقَ وَأَخَذَ الْمَالَ ثُمَّ تَرَكَ ذَلِكَ وَأَقَامَ فِي أَهْلِهِ زَمَانًا ثُمَّ قُبِرَ عَلَيْهِ ذُرِّيُّ عَنْهُ الْخَدُّ؛ لِأَنَّهُ لَا يُسْتَوْفَى مَعَ تَقَادُمِ الْعَهْدِ)) اهـ. قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(١): ((وَبِهِ عَلِمَ أَنَّ بَجَرْدَ التَّرْكِ لَيْسَ تَوْبَةً، بَلْ لَا بُدَّ أَنْ تَظْهَرَ عَلَيْهِ سَيِّمَاهَا الَّتِي لَا تَخْفَى)).

١٩٤٥٥١ (قَوْلُهُ: أَوْ كَانَ مِنْهُمْ غَيْرٌ مُكَلَّفٍ) أَي: صَبِيٌّ أَوْ جُنُونٌ؛ لِأَنَّهَا جُنَايَةٌ وَاحِدَةٌ قَامَتْ بِالْكُلِّ، فَإِذَا لَمْ يَقَعْ فِعْلٌ بَعْضُهُمْ مُوجِبًا كَانَ فِعْلُ الْبَاقِينَ بَعْضَ الْعِلَّةِ، وَأَنَّهُ لَا يَثْبُتُ الْحُكْمُ كَالْعَامِدِ وَالْمُخْطِئِ إِذَا اشْتَرَكَا فِي الْقَتْلِ؛ حَيْثُ لَا يَجِبُ الْقَوْدُ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": يُخَدُّ الْبَاقُونَ لَوْ بَاشَرَ الْعُقَلَاءُ، "زَيْلَعِي"^(٢).

١٩٤٥٦١ (قَوْلُهُ: أَوْ أَحْرَسُ) أَي: خَلَا فَا ل "أَبِي يُوسُفَ"، "زَيْلَعِي"^(٣).

١٩٤٥٧١ (قَوْلُهُ: أَوْ كَانَ ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ) [٣/١٥٥: ١٥٦] ((كَانَ)) تَامَّةٌ، وَ((ذُو)) فَاعِلٌ، وَالْمَرَادُ بِهِ أَحَدُ النَّصَّاعِ، وَقَوْلُهُ: ((مِنْ أَحَدِ الْمَارَّةِ)) مُتَعَلِّقٌ بِـ ((مَحْرَمٍ))، وَالْعِلَّةُ فِيهِ كَمَا فِيهَا قَبْلَهُ، وَشَمِلَ مَا إِذَا كَانَ الْمَالُ مُشْتَرَكًا بَيْنَ الْمَقْطُوعِ عَلَيْهِمْ أَوْ لَا، لَكِنْ لَمْ يَأْخُذُوا إِلَّا مِنْ ذِي الرَّحِمِ الْمَحْرَمِ، وَمَا إِذَا أَخَذُوا مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ، فَلَا يُحْدِثُونَ فِي الْأَصَحِّ كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٤) وَغَيْرِهِ.

(قَوْلُهُ: وَشَمِلَ مَا إِذَا كَانَ الْمَالُ مُشْتَرَكًا بَيْنَ الْمَقْطُوعِ عَلَيْهِمْ إلخ) عِبَارَةُ "النَّهْرِ" عَقَبَ الْمَتْنَ: ((هَذَا إِذَا كَانَ الْمَالُ مُشْتَرَكًا بَيْنَ الْمَقْطُوعِ عَلَيْهِمْ، أَوْ لَمْ يَكُنْ مُشْتَرَكًا لَكِنْ لَمْ يَأْخُذُوا إِلَّا مِنْ ذِي الرَّحِمِ، أَمَّا إِذَا أَخَذُوا مِنْهُ مِنْ غَيْرِهِ فَقِيلَ: يُحْدِثُونَ نَظْرًا إِلَى ذَلِكَ الْغَيْرِ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُمْ لَا يُحْدِثُونَ)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٣١٩/١.

(٢) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٩/٣ بتصريف.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٩/٣.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٣١٩/١.

أو شريك مُفَاوِضٌ، (أو قَطَعَ بعضُ المارّةِ على بعضٍ، أو قَطَعَ) شخصٌ (الطَّرِيقَ لَيْلاً أو نهاراً في مِصرٍ، أو بين مِصرَينِ) وعن "الثاني": إن قصده لَيْلاً مُطلقاً أو نهاراً بسلاحٍ فهو قاطِعٌ، وعليه الفتوى، "بحر" ^(١) و"درر" ^(٢)،

(تنبيه)

لو كَانَ فِي القَافِلَةِ مُسْتَأْمِنٌ لَا يَمْتَنِعُ الْحَدُّ مَعَ أَنَّ القَطَعَ عَلَيْهِ وَحْدَهُ يَمْنَعُهُ كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٣)، والفرق - كما في "الفتح" ^(٤) - أَنَّ الامْتِنَاعَ فِي حَقِّ المُسْتَأْمِنِ إِنَّمَا كَانَ لِحُلُلٍ فِي عِصْمَةِ نَفْسِهِ وَمَالِهِ وَهُوَ أَمْرٌ يَخَصُّهُ، أَمَّا هُنَا فَهُوَ لِحُلُلٍ فِي الْحِرْزِ، والقَافِلَةُ حِرْزٌ وَاحِدٌ فَيَصِيرُ كَأَنَّ الْقَرِيبَ سَرَقَ مَالُ الْقَرِيبِ وَغَيْرِ الْقَرِيبِ مِنْ بَيْتِ الْقَرِيبِ.

١٩٤٥٨١ (قوله: أو شريك مُفَاوِضٌ) أي: لو كَانَ فِي المَقْطُوعِ عَلَيْهِمْ شَرِيكٌ مُفَاوِضٌ نَبْعُضِ القُطَاعِ لَا يُحْدِثُونَ، "فتح" ^(٥)، ومقتضاهُ: أَنَّ شَرِيكَ العِینِ لَا یَسَرِقُ كَذَلِكَ، وَيَنْبَغِي أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَالُ الشَّرِيكِ مَعَهُ فِي القَافِلَةِ أَنَّهُمْ لَا يُحْدِثُونَ لاختلالِ الحِرْزِ، تَأَمَّلْ.

١٩٤٥٩١ (قوله: أو قَطَعَ بعضُ المارّةِ) أي: القَافِلَةُ، وَبِهِ عَمَّرَ فِي "الكنز" ^(٦)، وَهُوَ أَظْهَرُ. وَإِنَّمَا لَمْ يُقَطَّعْ لِأَنَّ الْحِرْزَ وَاحِدٌ وَهُوَ القَافِلَةُ، فَصَارَ كَسَارِقٍ سَرَقَ مَتَاعَ غَيْرِهِ وَهُوَ مَعَهُ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ، "فتح" ^(٧).

(قول "المصنف": أو بين مِصرَينِ إلخ) أي: مُتَقَارِبَينِ بِحَيْثُ يَتَصَلَّ عُمَرَانُ أَحَدُهُمَا بِالْآخَرِ، "فتح".
(قوله: وينبغي أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَالُ الشَّرِيكِ مَعَهُ فِي القَافِلَةِ أَنَّهُمْ لَا يُحْدِثُونَ إلخ) كما أَنَّهُ يَنْبَغِي - إِذَا كَانَ الشَّرِيكُ الْمُفَاوِضُ لَيْسَ مَعَهُ المَالُ المُشْتَرَكُ - وَجُوبُ الحَدِّ؛ لِأَنَّ عِلَّةَ سَفُوطِهِ أَنَّ الشَّرِيكَ يَأْخُذُ عَيْنَ حَقِّهِ وَالبَاقِي يُعَيِّرُهُ.

(١) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٢/٥.

(٢) "الدور والغرر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٨٦/٢ نقلًا عن "الإختيار".

(٣) المحقولة [١٩٤٢٣] قوله: ((فلو عفى المستأمنين فلا حد)).

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٤/٥.

(٥) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣٠٤/١.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٤/٥.

وأقره "المصنف"^(١) (فلا حدّ) جواباً للمسائل الستّ (وللوليّ القودّ) في العمْد (أو الأرض) في غيره (أو العفو) فيهما. (العبد في حكم قطع الطريق كغيره، وكذا المرأة في ظاهر الرواية)، "فتح"^(٢)، لكنها لا تُصلَّب، "مجتمى"،

[١٩٤٦٠] (قوله: وأقره "المصنف") وكذا في "الزيلي"^(٣) و"القهستاني"^(٤) عن "الإختيار"^(٥)، و"الفتح"^(٦) عن "شرح الطحاوي".

[١٩٤٦١] (قوله: وللوليّ القودّ إلخ) أي: في المسائل المذكورة.

وحاصله: أنه إذا لم يجب الحدّ لم يصيروا قطعاً، فيضمنون ما فعلوا من قتل عمْد، أو شيء عمْد، أو خطئاً، أو جراحة، وردّ المال لو قائماً، وقيمته لو هالكاً أو مُستهلكاً، فتقيده بالقودّ يُعلم منه حكم المال بالأولى، أو يُراد بالأرض ما يشمل ضمان المال، والمراد بالوليّ من له ولاية المطالبة، فيشمل صاحب المال ويشمل المجروح أيضاً في أولى المسائل المذكورة، وبه اندفع اعتراض ٢١٤/٣ "البحر"^(٧) على "الهداية"^(٨): ((بأنّ ذلك للمجروح لا لوليّه؛ لأنه إن أفضى الجرح إلى القتل ينبغي أن يجب الحدّ)) اهـ. أي: لو مات بالجراحة يُرجع إلى الحالة الثالثة وهي ما لو قتل فقط، فينبغي أن يُحدّ فلا يكون لوليّه القودّ.

[١٩٤٦٢] (قوله: في ظاهر الرواية) كذا نصّ عليه في "المبسوط"^(٩)، وهو اختيار "الطحاوي"^(١٠)،

(١) "المنع": كتاب السرقة - باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق ٢٣٩/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق - فروع ١٨٦/٥.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٩/٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٥) "الإختيار": كتاب السرقة - فصل في حكم قطع الطريق ١١٦/٤.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٨) "الهداية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٩) "المبسوط": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٩٧/٩.

(١٠) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة ص ٢٧٧.

وفي "السراجية"^(١) و"الدرر"^(٢): ((فيهم امرأة فباشرت الأخذ والقَتْل قُتِلَ الرَّجَالُ دُونَهَا، هو المختار. عَشْرُ نِسْوَةٍ قَطَعْنَ وَأَخَذْنَ وَقَتْلَنَ قُتِلْنَ وَضَمِّنَ الْمَالَ)) (ويجوز أن يُقَاتِلَ دُونَ مَالِهِ.....)

خلافًا لـ"الكرخي" من أن المرأة كالصبي، وهو ضعيف الوجه مع مُصادمته لإطلاق القرآن، فالتعجب ممن عدل عن ظاهر الرواية كـ"صاحب الدرّاية" و"التجنيس" و"الفتاوى الكبرى" وغيرهم، وعامه في "الفتح"^(٣).

[١٩٤٦٣] (قوله: هو المختار) قال في "الشُرُنبَلّاية"^(٤): ((هذا غير ظاهر الرواية)).

[١٩٤٦٤] (قوله: قُتِلْنَ) أي: قصاصاً لا حداً بدليل قوله: ((وَضَمِّنَ الْمَالَ))، وهذا بناءً على أن المرأة لا تكون قاطعة طريق، قال في "الشُرُنبَلّاية"^(٥): ((وهو كذلك مبني على خلاف ظاهر الرواية كما في "الفتح"^(٦))). اهـ "ح"^(٧).

قلت: فكان ينبغي لـ"الشارح" عدم ذكر هذين الفرعين لمخالفتيهما لما مشى عليه "المصنف" من ظاهر الرواية.

[١٩٤٦٥] (قوله: ويجوز أن يُقَاتِلَ دُونَ مَالِهِ) أي: تحت ماله أو فوقه أو قدامه أو وراءه، فإن لفظة ((دُونَ)) يأتي لمعانٍ المناسب منها ما ذكرنا، وقال بعضهم: ((على ماله)).

(١) "السراجية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣٨٠/١. (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٨٦/٢ نقلاً عن "نلتية".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٤) "الشُرُنبَلّاية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٨٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشُرُنبَلّاية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٨٦/٢ (هامش "الدرر والغرر") بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٧) "ح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق/٢٥٨ ب بتصرف.

وإن لم يُلْغِ نَصَاباً، وَيَقْتُلَ مَنْ يُقَاتِلُهُ عَلَيْهِ؛ لِإِطْلَاقِ الْحَدِيثِ: ((مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ))^(١).....

[١٩٤٦٦] (قوله: وإن لم يُلْغِ نَصَاباً) أي: نصاب السَّرَقَةِ، وهو عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ كم في "منية المفتي"، وفي "التَّجْنِيسِ": ((دَخَلَ اللَّصُّ دَاراً وَأَخْرَجَ الْمُتَاعَ فَلَهُ أَنْ يُقَاتِلَهُ مَا دَامَ الْمُتَاعُ مَعَهُ لِقَوْلِهِ

(١) أخرجه البخاري (٢٤٨٠) في المظالم - باب من قاتل دون ماله، حدثنا عبد الله بن يزيد المقرئ حدثنا سعيد - هو ابن أبي أيوب - قال: حدثني أبو الأسود عن عكرمة عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً بهذا اللفظ. وأخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٠٩٧)، و"الكبرى" (٣٥٤٩) في المحاربة - باب من قتل دون ماله، وأحمد ٢٢٣/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣٥/٨، وأبو الشيخ في "طبقات أصبهان" (٣٤٨)، والإسماعيلي كما في "فتح الباري" ١٥٣/٥، عن المقرئ به، لكن لفظه: ((من قتل دون ماله مظلوماً فله الجنة)). وصوب الإسماعيلي هذه الرواية، وقال: وكان البخاري كتبه من حفظه، أو حدث به المقرئ من حفظه: فحاء على اللفظ المشهور، وإلا فقد رواه الجماعة عن المقرئ بزيادة (مظلوماً) وقوله: ((فله الجنة))، وقال: مَنْ أتى به على غير اللفظ الذي اعتد به أولى بالحفظ، ولا سيما وفيهم مثل دُحَيْمٍ، وكذلك ما زادوه من قوله (مظلوماً) فإنه لا بد من هذا القيد.

قال الحافظ: وساقه من طريق دُحَيْمٍ وابن أبي عمر وعبد العزيز بن سلام وعبيد الله بن فضالة عن المقرئ، وكذلك رواه حيوة بن شريح عن أبي الأسود بهذا اللفظ، أخرجه الطبري اهـ. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٧٠٠) عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عكرمة عن عبد الله بن عمرو... باللفظ المشهور.

وإنما رواه الليث عن يزيد عن عمرو عن قُهِيد بن مُطَرِّف عن أبي هريرة أن رجلاً سأل النبي ﷺ... عن التدرج في قتال الصائل فقال النبي ﷺ: ((فقاتل، فإن قتلت ففي الجنة، وإن قتلته ففي النار))، أخرجه النسائي ١١٤/٧، وأحمد ٢٢٣/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣٦/٨.

ثم مما يؤيد رواية البخاري للحديث باللفظ المشهور ما رواه سُعَيْرُ بن الجُنَيْسِ عن عبد الله بن الحسن عن عكرمة به، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٠٩٨)، و"الكبرى" (٣٥٥٠)، وقد أخطأ أبو علي الرَضِيّ حسين بن قيس - متروك - حيث رواه عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً به، أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٢١/١، وأخرجه أبو داود (٤٧٧١)، في السنة - باب قتال اللصوص، والترمذي (١٤١٩) و(١٤٢٠) في الديات - فيمن قتل دون ماله، والنسائي في "المجتبى" (٤٠٩٩)، و"الكبرى" (٣٥٥١) و(٣٥٥٢)، وأحمد ١٩٣/٢، ١٩٤، ٢١٧، والحلال في "السنة" (١٩٧)، والبيهقي في "الكبرى" ١٨٧/٨ من طريق سفيان الثوري وعبد العزيز بن المطلب عن عبد الله بن الحسن بن الحسين =

حدثني عمي إبراهيم بن محمد بن طلحة - زاد سفيان: وأثنى عليه خيراً - عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((مُرُّ أُرِيدَ دُونَ مَالِهِ...))، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٢) عن الثوري إلا أنه وقع فيه عن عبد الله بن حسن عن إبراهيم (عن عمه) عن عبد الله وهذا خطأ من الناسخ والله أعلم، فقد رواه وكيع ويحيى وعبد الرحمن ومحمد بن عبد الوهاب كلهم عن الثوري بهذا اللفظ، ورواه عبد العزيز باللفظ المشهور وخالف معاوية بن هشام فرواه عن الثوري عن عبد الله بن حسن عن محمد بن إبراهيم بن طلحة (مقلوباً) عن عبد الله بن عمرو بلفظ عبد العزيز، وقال المزني في "تحفة الأشراف" (٨٦٠٣) وهو وَكَّعَ، وقال ابن حجر: أَي قَلَّبَهُ معاويةً، أخرجه النسائي في "المحتجى" (٤١٠٠) و"الكبرى" (٣٥٥٢) ثم قال: هذا خطأ، والصواب الذي قبله - حديث ابن مهدي - وقال الترمذي في حديث سفيان: حسنٌ صحيحٌ وقال في حديث عبد العزيز: حسنٌ وقد روي عن عبد الله بن عمرو من غير وجه، واختلفت الروايات عن النسائي فقال في حديث سفيان: هذا خطأ والصواب حديث سُمير - السالف - هكذا وقع في رواية ابن السني [المحتجى] وابن الأحرر [الكبرى] بينما هو عند المزني من غير رواية كما في "التحفة" (٨٨٩١) حديث سُمير خطأ، وعلى كلِّ فائٍ أَن لعبد الله بن حسن فيه شيخين عكرمة وإبراهيم بن محمد، فسفيان وعبد العزيز لا شك أنهما أوثق من سُمير ومع أنه ثقة إلا أن أبا حاتم قال: لا يحتج به - أي لا يصل إلى درجة حُجَّة - أو أنه أصاب فله فيه متابعة قاصرة حيث رواه أبو الأسود عن عكرمة، وكذلك رواه ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن إبراهيم بن محمد عن سعيد بن زيد به، ذكره الدارقطني في "العلل" وسيأتي، ولعل لعبد الله بن حسن فيه ثلاثة شيوخ، فقد زاد أحمد والبيهقي عن ابن مهدي عن سفيان عن عبد الله بن حسن قال وأحمب أَن الأعرج حدثني عن أبي هريرة مثله - كذا على الشك - وأخرجه أحمد ٣٢٤/٢ عن أبي عامر عن عبد العزيز بن المطَّلب عن عبد الله بن حسن عن الأعرج عن أبي هريرة، وكذا أخرجه ابن ماجه (٢٥٨٢) في الحدود - باب من قُتِلَ دُونَ مَالِهِ، حدثنا أبو عامر به، وأخرجه الخطيب في "تاريخه" ٢٦/١٤ عن سُحَيْم بن حفص حدثني جُويرية بن أسماء حدثني عبد الله بن حسن ثنا إبراهيم بن طلحة قال بلغ عبد الله بن الزبير أن معاوية فذكر نحوه عن الزبير... به قال الخطيب: غريب من حديث عبد الله بن الزبير تفرد به أبو اليقظان عن جُويرية. أما عبد العزيز بن المطَّلب فروي عنه من وجه آخر، أخرجه أحمد ٧٩/١، وأبو يعلى في مسنده (٦٧٧٥)، ومعجمه (٣٣٠) وعنهما الخطيب في تاريخه ٢٧١/١١ عن إبراهيم بن سعد عن عبد العزيز عن عبد الرحمن بن الحارث عن زيد بن علي بن الحسين عن أبيه عن جده مرفوعاً، وأخرجه أحمد ٢٠٥/٢، والطالسي (٢٢٩٤)، والبيهقي ٣٣٥/٨ عن شعبة عن سعد بن إبراهيم أنه سمع رجلاً من بني غنموم يحدث عن عمه أن معاوية أراد أن يأخذ أرضاً لعبد الله بن عمرو... فذكر القصة قال فأنثته فقال: إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: ((مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُطْلَمُ مِثْلَهُ فَيَقَاتِلَ فَيُقْتَلَ إِلَّا قُتِلَ شَهِيداً))، وأخرجه أحمد ٢١٧/٢ حدثنا يعقوب بن إبراهيم عن أبيه حدثنا عبد العزيز بن المطَّلب عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً على اللفظ المشهور وكذلك =

- أخرجه الطبراني في الأوسط (٨٥٤٧) عن معن بن عيسى عن عبد العزيز به، وقال تفرد به أبو مسلم.
- وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٩) عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر عن كتاب لعمر بن عبد العزيز فيه بلغنا عن رسول الله ﷺ وذكر الحديث.
- وأخرجه أحمد ٢٠٦/٢، وعبد الرزاق (١٨٥٦٨)، ومسلم (١٤١) في الإيمان - باب ... وأن من قُتِل دون ماله فهو شهيد، وأبو عوانة (١٢٨)، والبيهقي ٢٦٥/٣، ٣٣٥/٨، عن ابن جريج أخبرني سليمان الأحول أن ثابتاً الأعرج مولى عبد الرحمن أخبره أنه لما كان بين عبد الله بن عمرو وبين عتبسة بن أبي سفيان ما كان، فذكر قصة فيها... فقال عبد الله بن عمرو لحالد بن العاص أما علمت أن رسول الله ﷺ قال: ((مَنْ قُتِل دون ماله فهو شهيد)) وثابت: أغلبهم يقول هو مولى عمر بن عبد الرحمن وبذلك يكون مجهولاً والصواب رواية (مولى عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب) أي: هو ثابت بن عياض وهو ثقة، ورواه معمر ووهيب عن أيوب عن أبي قلابة عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((من قُتِل دون ماله مظلوماً فهو شهيد))، أخرجه أحمد ٢٢١/٢ وعبد الرزاق (١٨٥٦٦)، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٩٧٠) عن أيوب بن يونس عن وهيب عن أيوب وخاله الحذاء عن أبي قلابة به.
- كما أخرجه أحمد ١٦٣/٢ حدثنا عبد الله بن نمير حدثنا حجاج - ابن أرقطه - عن قتادة عن أبي قلابة به ولم يقل (مظلوماً) وقال أحمد: وقاتده لم يسمع من أبي قلابة شيئاً إنما بلغه عنه، وسئل أبو حاتم: هل سمع منه فقال: لا، كما في المراسيل لابن أبي حاتم ص ١٧٤ - فإما هذا تدليس من قتادة، وإما دليل على خطأ الحجاج فيه فالذي رواه حماد بن سلمة عن قتادة عن شهر عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((القتيل دون ماله شهيد))، أخرجه أحمد ٢١٠/٢، ٢١٥. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٧١) عن معمر عن قتادة قال لا أعلمه إلا قال: قال رسول الله ﷺ: ((إن قُتِل المرء دون ماله فهو شهيد)).
- ورواه إسماعيل بن علي الخطي [وتفرد به] عن أبي بكر محمد بن عبيد الله بن مرزوق [وعامة أحاديثه مستقيمة] عن عفان حدثنا شعبة حدثنا الحجاج عن ابن عون عن محمد عن أبي هريرة مرفوعاً،
- أخرجه الخطيب في تاريخ بغداد ٣٢٩/٢ وقال: هذا غريب من حديث شعبة عن ابن عون.
- وأخرجه النسائي في المجتبى (٤٠٩٦) والكبرى (٣٥٤٨) عن أبي يونس القشيري عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن صفوان عن عبد الله بن عمرو... فذكره لكنه خولف.
- فقد أخرجه النسائي "في المجتبى" (٤٠٩٥) والكبرى (٣٥٤٧) عن حاتم هو ابن أبي صعفرة عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن عمرو به، وتابعه ابن جريج، أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٧)، وتابعه ورقاء بن عمر أيضاً، أخرجه أبو نعيم في الحلية ٣٥٣/٣ والمعرفة (٤٣١٨)، لكن وقع في كتاب أبي نعيم (عن ابن عمر) فقال: صوابه (ابن عمرو بن العاص) رواه ابن جريج والحمادان وحاتم عن عمرو عن عبد الله بن عمرو بن العاص اهـ.
- فتبين أن رواية القشيري خطأ فهي من المزيد في متصل الأسانيد، وأخرجه ابن عدي ٩٦/٣ عن داود بن الزبرقان [وهو متروك، لا يتابع عن حديثه] عن عاصم الأحول ومطر الوراق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً ((من قُتِل =

= دون ماله مظلوماً فهو شهيد) وقال يحيى بن داود: طرح الناس حديثه، وقال النسائي: ليس بثقة إلا أن البخاري قال: مقارب الحديث، فإن ثبت رواية عبد العزيز بن المطلب عن عمرو بن شعيب كانت متابعة قوية له.

ورواه إبراهيم بن سعد عن أبيه عن أبي عُبَيْدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد بن زيد مرفوعاً (من قتل دون ماله... أهله... دينه... دمه، فهو شهيد) مختصراً. أخرجه أحمد ١٩٠/١، وأبو داود (٤٧٧٢)، والترمذي (١٤٢١)، والنسائي في "المحتبى" (٤١٠٥) و(٤١٠٦)، والكبرى (٣٥٥٧) و(٣٥٥٨)، والشافعي في "مسنده" (٢١٧)، وعبد بن حُميد (١٠٦) والطائفي (٢٣٣)، والخلال في "السنة" (١٩٥) و(١٩٦)، والبيهقي ٣٦٦/٣ و١٨٧/٨، و٣٣٥، والقضاعي في "مسند الشهاب" (٣٤١) و(٣٤٢) و(٣٤٣)، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، هكذا رواه عن إبراهيم ابنه يعقوب وأبو داود وأبو الوليد الطيالسيان وعبد الرحمن بن مهدي وسليمان بن داود الهاشمي وغيرهم. وخالفهم موسى بن داود فرواه عن إبراهيم بن سعد عن أبيه عن ابن عباس، أخرجه أحمد ٣٠٥/١، وهو وإن وثقه الأكثرون إلا أنَّ في حديثه اضطراباً كما قال أبو حاتم، ورواه محمد بن إسحاق وسفيان بن عيينة قال هذا ما حفظناه عن الزهري عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد مرفوعاً ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) ((من ظلم من الأرض شيئاً طوّقه من سبع أرضين))، أخرجه أحمد ١٨٧/١، ١٨٩، والنسائي في "المحتبى" (٤١٠١) و(٤١٠٢) و"الكبرى" (٣٥٥٣) و(٣٥٥٤)، وابن ماجه (٢٥٨٠)، وعبد الرزاق (١٨٥٦٥)، والحميدي (٨٣) وعنه الهيثم الشاشي (٢٢٠)، والخراطي في "مساوئ الأخلاق" (٦٦٢)، وأبو يعلى (٩٤٩) و(٩٥٠) و(٩٥٣) وعنه الضياء في "المختارة" (١٨٤)، والخلال في "السنة" (١٩٣)، واليزار (١٢٦٠)، وعبد الله بن أيوب المخرمي "في حديثه" ق ١١٤/ب، وعنه الخطيب ٨١/١٠، وابن حبان (٣١٩٤) و(٤٧٩٠)، والبيهقي ٣٦٦/٣، ١٨٧/٨، وبعضهم يقتصر على الشطر الثاني فقط.

وأخرجه الشاشي (٢٢٠) والخلال في "السنة" (١٩٢) (١٩٤) عن سليمان بن كثير وعبد الرحمن بن أنس السراج عن الزهري، كما قال سفيان إلا أنه اختلف على عبد الرحمن وسليمان كما قال الدارقطني في "العلل" ٤٢٥/٤ فرواه عنه أيضاً سعيد بن عامر عن سعيد بن أبي عروبة عنه عن الزهري عن سعيد بن زيد لم يذكر بينهما أحداً، وقال أبو جعفر الرازي عن سليمان مثله، وخالفهم معمر وأبو أويس وصالح بن أبي الأخضر فرووه عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن بن سهل المدني عن سعيد مرفوعاً ((من ظلم من الأرض شيئاً طوّقه...)) الحديث، وقال معمر وبلغني عن الزهري ولم أسمع منه زاد في هذا الحديث قال رسول الله ﷺ: ((من قُتل دون ماله...)).

وبعضهم يقتصر على الشطر الأول، أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٤)، وأحمد ١٨٨/١، والترمذي (١٤١٨)، واليزار (١٢٥٩)، وابن حبان (٣١٩٥)، قال الترمذي: وهكذا روى شعيب عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن عن سعيد مرفوعاً، ولم يذكر فيه سفيان عبد الرحمن، ثم قال: وهذا - حديث معمر - حديث حسن صحيح اهـ. قال الحميدي: قيل لسفيان فإن معمرًا يَدْخُلُ بينهما رجلاً (أي: عبد الرحمن) فقال: ما سمعت الزهري أدخل بينهما أحداً.

أما ابن حبان فقال: روى هذا الخبر أصحاب الزهري الثقات الملقنون فاتفقوا كلهم على روايتهما هذا الخبر عن طلحة =

عن سعيد خلا معمرٍ وحده، فإنه أدخل عبد الرحمن بينهما وأخاف أن يكون وهماً، وقد قال معمر في هذا الخبر: بلغني عن الزهري، فيسبّه أن يكون سمّعه من بعض أصحابه عن الزهري فالقلب إلى رواية أولئك أمّيل. قال الدارقطني: وقيل عن محمد بن إسحاق عن الزهري عن سمع سعيد بن زيد فذكره، قاله شعبة عن ابن إسحاق ورواه سفيان بن الحسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن سعيد بن زيد، قال ذلك سويد بن عبد العزيز عن سفيان، ووجه في قوله (ابن المسيب) اهـ. وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٩١٨) عن مروان بن معاوية عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن حمزة مرفوعاً به، وقال: غريب من حديث الزهري اهـ.

وزيادة حمزة وهم آخر، ورواه قزعة بن سويد عن يحيى بن جرجة عن الزهري عن محمود بن لبيد عن شداد بن أوس مرفوعاً، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧١٧٠)، وقزعة قال أحمد: مضطرب الحديث، وقواه ابن معين في رواية، وقال أبو حاتم: ليس بذلك القوي محله الصدق وليس بالثين، يكتب حديثه ولا يحتج به، قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به، ويحيى بن جرجة: قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به، وقال ابن حبان في الثقات: ربما خالف، وقال أبو حاتم: شيخ.

قال الدارقطني: وقال عطاء بن السائب عن الزهري مرسلًا، وروى محمد بن زيد بن مهاجر هذا الحديث فيمن قتل دون ماله فهو شهيد، واختلف عنه فرواه ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن إبراهيم بن محمد بن طلحة عن سعيد كما مر عن عبد الله بن حسن وغيره، وخالفه هشام بن سعد فرواه عن محمد بن زيد عن عاصم بن عبيد الله عن جده عاصم بن عمر، ثم قال الدارقطني: وأحبها إليّ من قال: (عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن عن سعيد بن زيد) اهـ، والذي أخرجه الشاشي (٢١٨) عن شبابة عن ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن رجل قد سماه أن سعيد بن زيد... فذكره، وأخرجه الطبراني (٣٥٤) عن ابن لهيعة عن محمد بن زيد أنه سمع أبا غطفان بن طريف يخبر عن سعيد... فذكره، وأما حديث هشام بن سعد، فأخرجه الطبراني (٣٥٣) عن عبد الله بن صالح عن الليث عن هشام بن سعد [عن محمد] بن زيد بن مهاجر أنه أخبره عاصم بن عبيد الله عن جده عاصم بن عمر أنه سمع سعيد بن زيد... به.

وأخرجه الطبراني (٣٥٢) وعنه الضياء في "المختارة" (١٠٩٥) عن سليمان بن عبد الرحمن الدمشقي ثنا محمد بن مسروق الكوفي عن الوليد بن عبد الله بن جُمَيْع عن أبي الطفيل عن سعيد... به، وسأل البردعي أبا زرعة في "تاريخه" ٣٣٥/٢ - ٣٣٦ عن محمد بن مسروق فقال: شيخ حدثني عن الوليد عن أبي الطفيل عن سعيد بحديث أوهم فيه، قلت: فأصححه قال: حدثنا أبو نعيم عن الوليد حدثني من سمع سعيد بن زيد يقول: ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) اهـ. أي موقوفًا منقطعًا ورواه عبد الله بن أحمد الذوزقي ومصعب بن عبد الله عن عبد الله بن مصعب بن ثابت عن أبيه عن حنظلة بن قيس عن عبد الله بن الزبير وعبد الله بن عامر بن كُرَيْز عن النبي ﷺ... فذكره، أخرجه ابن قانع في "معجمه" ١٢٥/٢، والطبراني في "الأوسط" (٨٠٦٩) وأبو نعيم في "المعرفة" -

- (٤٣٨٤) و(٤٣٨٥) و"تاريخ أصبهان" ٦٢/١، والحاكم في "المستدرک" ٦٣٩/٣ ولم يصححه، وابن منده كما في "الإصابة" ٦١/٤، وأخرجه البزار (٢٢٢٠) عن مصعب به، إلا أنه لم يذكر ابن كُريز.

قال الطبراني: تفرد بهذا الإسناد عبد الله بن مصعب اهـ. وهو ضعيف كما في "المجمع" ٦٣٩/٦، وقال ابن حجر: ليس في السياق تصريح بسماحه - ابن كُريز - فهو مرسل، ورواه المؤمل بن إسماعيل عن سفيان - الثوري - عن علقمة بن مرثد عن سليمان بن بُريدة عن أبيه مرفوعاً... به. أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٣) و"الكبرى" ٣/ (٣٥٥٥)، والطبراني في "الأوسط" (٦٩٣٠)، والخلال في "السنة" (١٩٨) [وفيه سقط] قال الطبراني: تفرد به مؤمل. وقال النسائي حديث المؤمل خطأ، والصواب حديث عبد الرحمن، ثم أخرجه في "المجتبى" (٤١٠٤) و"الكبرى" (٣٥٥٦) عن عبد الرحمن بن مهزي عن سفيان عن علقمة عن أبي جعفر مرسلًا، ورواه كثير عن مطرف عن سودة بن أبي الجعد عن أبي جعفر قال كنت جالساً عند سويد بن مقرن فقال رسول الله ﷺ: ((من قتل دون مظلمته فهو شهيد)) أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٧) و"الكبرى" (٣٥٥٩) والطبراني في "الكبير" (٦٤٥٤)، والسهمي في "تاريخ جرجان" ص ٤٨، وابن قانع في "معجمه" ٢٩٢/١، والضياء في "المختارة" كما في "الكتر" (١١٢٠٥)، قال الزبيدي في "تحفة الأشراف" ١٣٧/٤: سقط من كتاب أبي القاسم - ابن عساکر - (عن أبي جعفر)، وكذلك رأته في "معجم الطبراني" اهـ، إلا أن سودة لم يجلس إلى سويد بن مقرن ورواه هارون بن حبان عن محمد بن المنكدر عن جابر به مرفوعاً. أخرجه أبو يعلى (٢٠٦١)، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٣٥/١، والعقيلي ٣٦٠/٤، والخطيب في "تاريخه" ٢١٧/١١، وهارون يضع الحديث، كما في "المطالب" و"المجمع" ورواه غيب بن محمد النحاس عن عمرو بن شعبر عن الأعمش عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود مرفوعاً ((من قتل دون مظلمته فهو شهيد))، أخرجه الطبراني في "الكبير" (١٠٤٦٣)، و"الأوسط" (٥٦٣٥) عن عبيد الله المحاربي به، وأخرجه البزار في "البحر الزخار" (١٧٠٥) حدثنا عباد بن أحمد الغرزي حديثي عمي محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن عبيد الله الغرزي عن أبيه عن الأعمش به، وتفرد به العزميون كما بين ذلك البزار، والمحاربي: ضعيف، وأحمد الغرزي: متروك كما في المجمع ٢٤٤/٦، وعمرو بن شعبر كذبه الجوزجاني، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك. ورواه علي بن قادم عن أبي الجارود عن طلحة بن مُصَرِّف عن علقمة عن ابن مسعود... فذكره، أخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٢٣/٥، وقال: تفرد به عني بن قادم ورواه مبارك بن سُحَيم مولى عبد العزيز بن صُهَب - متروك - عن عبد العزيز عن أنس بن مالك به، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٦٥٢)، وابن عدي في "الكمال" ٣٢٢/٦، والعقيلي ٢٤/٣، قال ابن عدي: منكر ومُبارك في بعض رواياته منكر ولا يروي إلا عن مولاه، وقال العقيلي لا يُعرف عن عبد العزيز إلا من هذا الوجه، وأخرجه ابن عدي أيضاً ٧٠/٧ عن وهب بن حفص الحرّاني - وكان يضع الحديث - حدثنا عبد الله بن واقد أبو قتادة الحرّاني عن شعبة عن عبد العزيز به وقال: هذا عن شعبة منكر لا يرويه إلا أبو قتادة وعنه وهب، وأخرجه العقيلي ٢٤/٣ والضياء في "المختارة" (٢٢٩٩) من طريق عبد الملك بن سليمان القرطباني حدثنا عيسى بن يونس ثنا شعبة عن عبد العزيز بن صُهَب عن أنس به وعبد الملك قال العقيلي: حديثه غير محفوظ.

- وأخرجه ابن ماجه (٢٥٨١) عن مروان بن معاوية ثنا أبو فروة يزيد بن سنان الجَزَري عن ميمون بن مِهْران عن ابن عمر مرفوعاً ((من أتى عند ماله فقتل، فقاتل فقتل فهو شهيد)) وأبو فروة، قال البوصيري في "الزوائد": ضعفه أحمد وغيره.

وأخرجه ابن عدي ٢٣/٦ عن فرائد بن السائب عن ميمون عن ابن عمر مرفوعاً ((أفضل شهداء أمتي من قُتل دون ماله وولده...)) ثم قال: وفرائد أحاديثه عن ميمون مناكير، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال يحيى: ليس بشيء. ورواه عباد بن صُهيب ويحيى بن كثير عن شعبة عن أبي فروة به.

أخرجه ابن عدي ٣٤٧/٤ عن عباد به، وابن عدي ٢٧٢/٧، والطبراني في "الأوسط" (١٤٢٢) عن يحيى بن كثير به قال الطبراني: لم يروه عن شعبة إلا يحيى بن كثير.

وعباد قال البخاري: تركوه، سكتوا عنه، قال ابن عدي: لم يحدث شعبة عن أبي فروة غير هذا الحديث، لم يروه عن شعبة غير يحيى بن كثير وهو معروف به عن شعبة، وقد تابعه عباد.

وقال ابن عدي أيضاً: قال لنا أبو بكر بن أبي داود السجستاني: لم يرو شعبة عن أبي فروة، في حديثه لين، وقد روى شعبة عن الثين يُكنيان أبا فروة غير هذا، وهما ثقتان، وهذا الحديث عن ميمون ولشهرة هذا الحديث رواه شعبة عن أبي فروة عن ميمون، لأن شعبة يثقي الضعفاء ولأبي فروة هذا حديث صالح وعمامة حديثه غير محفوظ.

ورواه عُبيد بن إسحاق حدثنا قيس بن الربيع عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن ابن عمر مرفوعاً، أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٤١/٦ عن إبراهيم بن القعقاع عن عُبيد به. وإسماعيل بن مسلم متروك، تركه أحمد ويحيى وعبد الرحمن وغيرهم. ونحوه قيس بن الربيع.

ورواه إسحاق بن محمد الفَرَوِي حدثنا مالك عن سُمي عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعاً به.

أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٤٢/١، والدينوري في "المجالسة" (٣١٥٧) والقُضاعي في "مسند الشهاب" (٣٤٠)، والغُبَلي ١٠٦/١ ثم قال: والحديث محفوظ من غير حديث مالك، وإسحاق: متروك، وقد اضطرب فيه. وأخرجه البزار في "البحر" (١٢٠٧) حدثنا عبد الله بن شبيب ثنا إسحاق بن محمد الفَرَوِي حدثني عُبيدة بن نابل عن عائشة بنت سعد عن أبيها مرفوعاً به، تفرد به عبد الله بن شبيب وهو متروك وإه.

وأخرجه الغُبَلي ٣١١/٣ عن يزيد بن عطاء [لا يتابع على حديثه] عن أبي إسحاق عن عُروة بن أبي الجعد البارقى عن سعد فذكره، قال الدارقطني في العلل ٣٢٥/٤: وكلاهما غير ثابت، وأخرجه الطبراني في "الصغير" (٤٢٨) و"الأوسط" (٦٨١٠) عن إسماعيل بن عيَّاش عن يونس بن أبي إسحاق عن أبيه عن مصعب بن سعد عن أبيه مرفوعاً، وقال: تفرد به إسماعيل، وقال في "المجمع": إسناده الطبراني جيد، إلا أن رواية إسماعيل عن غير الشاميين ضعيفة لا يعتبر بها.

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة وأحمد بن مُمَيِّع كما في "المطالب العالية" للمسند (١٩٢٦) و(١٩٢٧) وابن النجار كما في "الكنز" (١١٣٦) عن جُوَيْر عن الضحاك عن ابن عباس مرفوعاً نحوه وجُوَيْر متروك كما في "المجمع".

"فتح"^(١). (وَمَنْ تَكَرَّرَ الْحَقِيقُ) بكسر النونِ (منه في المِصْرِ) أي: حَتَقَ مِرَاراً، ذَكَرَهُ "مسكين"^(٢) (قُتِلَ بِهِ).....

عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «قَاتِلْ دُونَ مَا لَكَ»^(٣) فَإِنْ رَمَى بِهِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْتُلَهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَنَاوَلُهُ الْحَدِيثُ)، وفي "الْبِرَازِيَّةُ"^(٤) (وغيرها): ((رَجُلٌ قَتَلَهُ رَبُّ الدَّارِ فَإِنْ بَرَهَنَ أَنَّهُ كَابِرَةٌ فَدَمُهُ هَدَرٌ، وَإِلَّا فَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمَقْتُولُ مَعْرُوفًا بِالسَّرْقَةِ وَالشَّرِّ قُتِلَ بِهِ قِصَاصًا، وَإِنْ كَانَ مِنْهُمْ تَحِبُّ الدِّيَّةِ فِي مَالِهِ اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّ دَلَالََةَ الْحَالِ أَوْرَثَتْ شُبُهَةَ فِي الْقِصَاصِ لَا فِي الْمَالِ))، وفي "الفتح"^(٥): ((أَخَذَ اللَّصُوصُ مَتَاعَ قَوْمٍ فَاسْتَغَاثُوا بِقَوْمٍ فَخَرَجُوا فِي طَلِبِهِمْ، فَإِنْ كَانَ أَرْبَابُ الْمَتَاعِ مَعَهُمْ أَوْ غَابُوا لَكِنْ يَعْرِفُونَ مَكَانَهُمْ وَيَقْدِرُونَ عَلَى رَدِّ الْمَتَاعِ عَلَيْهِمْ حَلَّ لَهُمْ قِتَالُ اللَّصُوصِ، وَإِنْ كَانُوا لَا يَعْرِفُونَ مَكَانَهُمْ وَلَا يَقْدِرُونَ عَلَى الرَّدِّ لَا يَحِلُّ)، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

[١٩٤٦٧] (قَوْلُهُ: بِكَسْرِ النُّونِ) أَي: كَكَيْفٍ، وَتُسَكِّنُ لِلتَّخْفِيفِ، وَمِثْلُهُ: الْحَلْفُ وَالْحَلْفُ، وَفِعْلُهُ مِنْ بَابِ قَتَلَ، "مَصْبَاح"^(٦).

[١٩٤٦٨] (قَوْلُهُ: فِي الْمِصْرِ) وَكَذَا فِي [١٦٣/٣] غَيْرِهِ كَمَا فِي "شرح الشُّلْبِي"^(٧) عَنْ "الْجَامِعِ الصَّغِيرِ"^(٨)، فَهُوَ قَيْدٌ تَفَاقِيٌّ، بَلْ غَيْرُ الْمِصْرِ يُعْلَمُ بِالْأَوَّلَى، وَإِنَّمَا قَيْدٌ بِهِ لِئَلَّا يُتَوَهَّمُ أَنَّهُ لَا يَكُونُ كَذَلِكَ فِي الْمِصْرِ كَمَا فِي قَطْعِ الطَّرِيقِ.

[١٩٤٦٩] (قَوْلُهُ: أَي حَتَقَ مِرَاراً) أَرَادَ مَرَّتَيْنِ فَصَاعِدًا بِقَرِينَةِ قَوْلِهِ الْآتِي: ((وَالْأَبْلَى بَأَنَّ حَتَقَ

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق - فروع ١٨٧/٥.

(٢) "شرح من لا مسكين على الكثر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ص ١٥٣.

(٣) تقدم في أول الحديث السابق ص ٤١٦ - من رواية الليث عن يزيد عن قهيد عن أبي هريرة.

(٤) "البرازية": كتاب السرقة - نوع آخر: دخل الدار وجمع المتاع إلخ ٤٣٣/٦ بتصريف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٧/٥ بتصريف.

(٦) "المصباح المثير": مادة ((حنق)) بتصريف.

(٧) "حاشية الشلبي على تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٤٠/٣.

(٨) "الجامع الصغير": كتاب الحدود - باب فيه مسائل متفرقة ص ٢٩٤.

سياسة؛ لِسَعْيِهِ فِي الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ، وَكُلُّ مَنْ كَانَ كَذَلِكَ يُدْفَعُ شَرُّهُ بِالْقَتْلِ (وإلا) بأن حَقَّقَ مَرَّةً (لا)؛ لَأَنَّهُ كَالْقَتْلِ بِالْمُثْقَلِ، وَفِيهِ الْقَوْدُ عِنْدَ غَيْرِ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

مَرَّةً))، وَفِي "الْبَحْرِ" (١): قَيَّدَ بَتَعْدِهِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ حَقَّقَ مَرَّةً وَاحِدَةً فَلَا قَتْلَ عِنْدَ "الإِمَامِ".

[١٩٤٧٠١] (قَوْلُهُ: سِيَاسَةٌ) قَدَّمْنَا (٢) الْكَلَامَ عَلَيْهَا فِي حَدِّ الرَّئْيِ.

[١٩٤٧١١] (قَوْلُهُ: وَكُلُّ مَنْ كَانَ كَذَلِكَ) كَاللُّوْطِيِّ وَالسَّاحِرِ وَالْعَوَانِي وَالزَّنْدِيقِ وَالسَّارِقِ كَمَا

قَدَّمْنَاهُ (٣) فِي أَوَّلِ بَابِ التَّعْزِيرِ.

[١٩٤٧٢١] (قَوْلُهُ: عِنْدَ غَيْرِ "أَبِي حَنِيفَةَ") أَيْ: عِنْدَ صَاحِبَيْهِ وَمَنْ وَافَقَهُمَا مِنْ بَاقِي الْأَثَمَةِ، أَمَّا

عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ": فَتَحَبُّ الدِّيَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ" (٤)، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

بِسْمِ اللَّهِ وَبِحَمْدِهِ، وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى نَبِيِّهِ وَعَبْدِهِ، وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ وَجُنْدِهِ، وَبَعْدُ: فَيَقُولُ مُؤَلِّفُهُ أَقَرُّ الْعِبَادِ، إِلَى عَفْوِ مَوْلَاهُ يَوْمَ التَّنَادِ، مُحَمَّدٌ أَمِينٌ، الشَّهِيرُ بِابْنِ عَابِدِينَ، خَادِمُ الْعُلُومِ الشَّرْعِيَّةِ، فِي دِمَشْقِ الشَّامِ الْمُحَمِّيَّةِ: قَدْ نَجَزَ تَسْوِيدَ هَذَا النُّصْفِ الْمُبَارَكِ، بِعَوْنِ اللَّهِ جَلَّ وَتَبَارَكَ، مِنَ الْحَاشِيَةِ الْمُسَمَّاةِ رَدِّ الْمُحْتَارِ عَلَى الدَّرِّ الْمُخْتَارِ، فِي صَفَرِ الْخَيْرِ سَنَةِ ثَمَانٍ وَأَرْبَعِينَ وَمِائَتَيْنِ وَأَلْفٍ، مِنْ هَجْرَةِ نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ الَّذِي تَمَّ بِهِ الْإِلْفُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَشَرَّفَهُ وَعَظَّمَهُ، فَجَاءَ بِحَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى مُكَمَّلًا فَرَعًا وَأَصْلًا، رَدًّا لِلْمُحْتَارِ عَلَى الدَّرِّ الْمُخْتَارِ اسْمًا وَفِعْلًا، لِاشْتِمَالِهِ عَنِ تَقْيِيقِ عِبَارَاتِهِ، وَتَوْضِيحِ رُؤُوسِهِ وَإِشَارَاتِهِ، وَالِاعْتِنَاءِ بِيَبَانِ مَا هُوَ الصَّحِيحُ الْمُعْتَمَدُ، وَمَا هُوَ مُعْتَرَضٌ وَمُتَنَقِّدٌ، وَتَحْرِيرِ الْمَسَائِلِ الْمُشْكَلَةِ، وَالْحَوَادِثِ الْمُعْضَلَةِ، الَّتِي لَمْ يُوضَحْ كَثِيرٌ مِنْهَا أَحَدٌ قَبْلَ ذَلِكَ، وَلَا سَنَكَ مَهَامَةٍ يَبَانِهَا سَالِكٌ، مَشْحُونًا بِذَخَائِرِ زُبُرِ الْمُتَقَدِّمِينَ، وَخِلَاصَةِ كُتُبِ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَرِسَائِلِهِمُ الْمُؤَلَّفَةِ فِي الْخَوَادِثِ الْغَرِيبَةِ، الْجَامِعَةَ لِلْفَوَائِدِ الْعَجِيبَةِ، كَرِسَائِلِ الْعَلَامَةِ "ابْنِ نَجِيمٍ" الْأَرَبِيِّ، وَرِسَائِلِ الْعَلَامَةِ "الشَّرُّنْبِلَالِيِّ" السُّنِّيِّ، وَكَثِيرٍ مِنْ رِسَائِلِ الْعَلَامَةِ "عَلِيِّ الْقَارِي" خَاتَمَةِ الرَّاسَخِينَ، وَرِسَائِلِ سَيِّدِي "عَبْدِ الْغَنِيِّ

(١) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٥/٥.

(٢) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((لَا سِيَاسَةَ وَتَعْزِيرًا)).

(٣) المقولة [١٨٨٩٠] قوله: ((ويكون التعزير بالقتل)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٥/٥.

النابلسي" الحبر المتين، ورسائل العلامة "قاسم" حاتمة المجتهدين، وحواشي "البحر" و"المنح" و"الأشباه" و"جامع الفصولين" للفهامة الشيخ "خير الدين"، و"فتاويه الخيرية" و"فتاوى ابن الشلي" "الرحيمي" و"الشيخ إسماعيل" و"الفتاوى الزينية" و"التمرتاشية" و"الحامدية" وفتاوى غيرهم من المفتين، وتحريرات شيوخنا ومشايخهم المعترين، وما من به الله تعالى على عبده من الرسل التي ناهزت الثلاثين، وما حررته ونقحته في كتابي "تفحيح الفتوى الحامدية" الذي هو بهجة الناظرين، وغير ذلك من كتب السادة الأخيار العتمدين، مع بيان ما وقع من سهو أو غلط في كتب الفتاوى وكتب الشارحين، ولا سيما ما وقع في "البحر" و"النهر" و"المنح" و"الأشباه" و"الدُرر" وكتب المحشئين، حتى صار بحمد الله تعالى عمدة المذهب، والطراز المذهب، ومراجع القضاة والمفتين، كما يعلمه من غاص بأفكاره في تياره من العلماء العاملين، الخالين عن داء الحسد، المضي للحسد، الصادقين المنصفين، فدونك كتاباً قد أعملت فيه الفكر، وأزمت فيه الجفن السهر، وغرست فيه من فنون التحرير أفناناً، وفقت فيه عن عيون المشكلات أحفاناً، وأودعت فيه من كنوز الفوائد، عقود الدرر الفرائد، وبسطت فيه من أنفع المقاصد، أحسن الموائد، وجلوت فيه على منصة الأنظار، عرائس أبحار الأفكار، وكشفت فيه بتوضيح العبارات، قناع المخدرات، ولم أكتف بتلويح الإشارات، عن تفحيح كشف تحرير الخفيات، فهو يتيمة الدهر، وغنيمة أهل العصر، وما ذاك إلا بمحض إنعام المولى، الذي هو بكل حمد وشكر أحق وأولى، حيث أبرز هذه الجواهر المكنونة، والذُرر الفرائد المصونة، في ميمون أيام خليفة الله في أرضه، القائم بواجب حق وفرضه، رافع ألوية الشريعة البديعة ومؤيديها، وموطد أبنيتها المنيرة الرفيعة ومشيلها، مناجه في سبيل الله حق جهاده، والقاطع لدابر الكافرين بجدّه واجتهاده، الذي ابتسمت تُغور تُغور البلاد بيارات مُرهفاتِه، وبكت عيون عيون ذوي العناد بقاهرات عزماته، وأبدع نظام كتاب الجيوش بآرائه السديقة،

(قوله: من فنون التحرير أفناناً) الفن: الحال والضرب من الشيء كالأفنون، والجمع: أفنان وفنون، والفن محرّكة: الغصن، والجمع: أفنان. اهـ. من "القاموس".
(قوله: وموطد أبنيتها) من وطد الشيء يطّده: أثبته وثقله. اهـ "قاموس".

ورفع أفئدة الأكاسرة والقيصرة بقوة بطشه الشديدة، يكاد سنا برق صلته يذهب بالأبصار،
وغصن رافته يمس ليناً كمنس الأغصان ذات الأزهار، وتكاد صواعق سطوته تزيح صمم الجبال،
ومواكب كتائب حوزته تفتي عدد الرمال، من أنام الأنام في أيامه في ظل الأمان، ورعى الرعية في
مراعي الرعاية والإحسان، وأثار بنوار رياض أمنيته بلاد المسلمين، فضاء فضاء صدورهم بنور
البقين، وأزاح غيوم غومهم برذع المشركين، فلاح فلاح قلوبهم لأعين الناظرين، وراح راح
غفلاهم بإيقاظ النائمين، فصاح فصاح ألسنتهم بالدعاء له كل حين،

خليفة خلفت أنوار غرته شمس الضحى ونداه يخلف الديما
سالت فواضله للمعتفي نعماً صالت نواضله للمعتدي نقماً

السُّطْطَانُ الأعظم، والخاصُّ الأفخم، تاج ملوك العرب والعجم، ظل الله في أرضه للأمم، محمود
الذات، ممدوح الصفات، لا زالت دعائم سيطته قائمة، وعبود الحوادث عنها نائمة، ولا برحت رياض
عزته مخضرة بديم الديمومة والأود، ورياحين ذريته ريانة بطلاوة التأييد والخلود، ولا زالت أعيان دولته
من علمائه وقضاياه ووزرائه، يزل يترلس أرائهم دجى الجور بسناه وسنائه، ولا فتت نجوم جنوده
الساطعة في أفلاك سمايه، شهياً ثواب على مركة أعدائه، آمين آمين آمين.

هنا وقد نجز هذا السفر المستقر، عن روض أريض مزهر، مقابلةً وتصحيحاً بحسب الإمكان،
سوى ما شذ بغروض سهو أو نسيان لا تخلو عنه جيلة الإنسان، وذلك برسم من أمر باستكتابيه،
رغبة في نيل رضى مولاه وثوابه، الإمام الهمام، على القدر والمقام، من امتطى الجوزاء بزماء،
وصال في مواكب العز وحام، واشتهر اشتهار البدر في الظلام، قاضي قضاة الإسلام، منفذ القضايا

(قوله: للمعتفي) يُطلق - كالعاني - على كل طالب فضل أو رزق كما في "القاموس".

(قوله: بسناه وسنائه) الأوّل الضوء، والثاني الرفعة.

(قوله: عن روض أريض) الأريض: متابع للفظ عريض، وعند البعض بمعنى سمين. من "القاموس"، وفي

"لسان العرب": ((يقال: نزلنا أرضاً أريضاً، أي: معجبة للعين، وشيء عريض أريض اتباع له، وبعضهم يقرئ:)).

والأحكام بالإتقان والإحكام، ذي الخيرات الحميدة والمآثر الفريدة التي لا ترام، مولانا عبد الحليم أفندي كجه جي زاده القاضي سابقاً بدمشق الشام، دام في عز وإنعام، ومجد واحترام، بجاه من هو للأنبياء ختام، وآله وصحبه السادة الكرام، عليه وعليهم الصلاة والسلام، في البدء والختام، كنه أمير وصمة ذنبه، الراجي عفو ربه، محمد أمين الشهير بابن عابدين غفر الله تعالى له ولوالديه ٢١٦/٣ ولكل المسلمين، آمين آمين آمين^(١).

(١) من ((بسم الله وبمحمد)) إلى ((آمين آمين آمين)) ليست في "الأصل" و"ك" و"آ".

﴿كتابُ الجهاد﴾

﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ﴾

﴿كتابُ الجهاد﴾

هذا الكتابُ يُعبرُ عنه بالسَّيْرِ والجهادِ والمغازي، فالسَّيْرُ جمعُ سيرةٍ، وهي فَعْلَةٌ بكسرِ الفاءِ مِن السَّيْرِ، فتكونُ لبيانِ هيمةِ السَّيْرِ وحالتهِ، إلَّا أنَّها غَلَبَتْ في لسانِ الشَّرْعِ على أُمُورِ المغازي وما يَتعلَّقُ بها، كالمناسكِ عَمَى أُمُورِ الْحَجِّ، وقالوا: السَّيْرُ الكِبَرُ فوصفوها بصفةِ المَذْكَرِ لقيامها مقامَ المضافِ الَّذي هو الكتابُ، كقولهم: صلاةُ الظُّهْرِ، وسَيَرُ الكِبَرِ خطأً كجامعِ الصَّغِيرِ وجامعِ الكِبَرِ، "بحر"^(١).
قلتُ: و"السَّيْرُ الكِبَرُ" و"السَّيْرُ الصَّغِيرُ" كتابانِ للإمامِ "حمَّادُ بنِ الحَسَنِ"^(٢) رحمه الله تعالى، على صيغةِ جمعٍ ((سيرة)) لا على صيغةِ المفردِ.

مطلبٌ في فضل الجهادِ

هذا وفضلُ الجهادِ عظيمٌ، كيف؟! وحاصُّه: بذلُ أعزِّ المحبوباتِ وهو النَّفْسُ، وإدخالُ أعظمِ المشقَّاتِ عليه تقرباً بذلكِ إلى اللهِ تعالى، وأشقُّ منه قَصْرُ النَّفْسِ على الطَّاعاتِ على الدَّوامِ ومجانبةُ هواها، ولنا قالَ ﷺ - وقد رَجَعَ مِنْ غَزَاةٍ -: ((رجعنا مِنَ الجهادِ الأصغرِ إلى الجهادِ الأكبرِ))^(٣).

(١) "البحر": كتاب السَّيْرِ ٧٦/٥.

(٢) "السَّيْرُ الكِبَرُ" و"الصَّغِيرُ": لمحمد بن الحسن بن فرقد الشَّيباني (ت ١٨٩هـ). ("كشف الظنون" ١٠١٣/٢، "الجواهر المضية" ١٢٢/٣، "الفوائد البهية" ص ١٦٣-).

(٣) هكذا اشْتُهِرَ على الألسنة، والنَّظَرُ في مصادرِ التَّخْرِيجِ ما سيأتي، أخرجه البيهقي في "الزَّهْدَ" (٣٧٣)، من طريق تَمَّتْ، حدثنا عيسى بن إبراهيم حدثنا يحيى بن يعلى عن ليث عن عطاء عن جابر مرفوعاً ((قَدِمْتُمْ خَيْرَ مَقَدَمٍ، قَدِمْتُمْ مِنَ الجهادِ الأصغرِ إلى الجهادِ الأكبرِ، مُحَاهِدَةُ الْعَبْدِ هَوَاهُ)). ثم قال: وهذا إسناد فيه ضعف.

وأخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ٥٢٤:٥٢٣/١٣ من طريق خلف بن محمد بن إسماعيل الحيام - ضعيف جداً سقط حديثه مع أنه من التَّيْلَاءِ - عن محمد بن أبي حاتم بن نعيم حدثنا أبي أخبرنا عيسى بن موسى عن الحسن بن هاشم عن يحيى بن أبي العلاء - متروك - قال: حدثنا ليث عن عطاء بن أبي رباح عن جابر.

وذكره الدليمي في "الفرْدوس" كما في "الكنز" (١١٢٦٠) (١١٧٧٩)، وانظر "الإتحاف" ٣٥١/٧، و"الكاف الشاف" في تخرِيجِ الكشاف (١١٤)، قال ابن حجر في "تسديد القوس": هو مشهور على الألسنة، وهو من كلام إبراهيم بن أبي عَثْبَةَ كما في "كشف الخفاء" (١٣٦٢).

- وأما لفظ: ((المجاهد من جاهد نفسه وهواه)).

فأخرجه ابن ملة في "الأمالي" (ق ٣/ب)، وأبو نعيم في "الحلية" ٢/٢٤٩، من طريق هشام وعبد الله بن أبي حمزة عن عتبة بن حماد - ولم يكن بدمشق أحفظ لكتاب الله منه - عن سعيد - يعني ابن بشير - عن قتادة عن العلاء بن زياد عن أبي ذر قال: سألت رسول الله أيُّ الجهاد أفضل؟ قال: ((أن تجاهد نفسك وهواك في ذات الله ﷻ)). قال أبو نعيم: كذا رواه قتادة، وتفرد به عنه سعيد بن بشير، وخالف سويد بن حُجير قتادة، فقال: عن العلاء بن زياد عن عبد الله بن عمرو بن العاص، ثم أخرجه من طريق حفص بن عبد الله التيسابوري عن إبراهيم بن طهمان عن الحجاج بن الحجاج عن سويد بن حُجير عن العلاء.... به، ثم قال: لم نكتبه من حديث الحجاج إلا من رواية إبراهيم بن طهمان عنه، ولا رواه عنه إلا حفص اهـ.

وأخرجه محمد بن نصر في "تنظيم قدر الصلاة" (٦٣٩) عن حفص به، قال المناوي: إسناده حسن، ذكره الهيثمي. وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٧٥)، و"الزهدي" (٨٢٦) باب ما جاء في قبض العلم، ونعيم بن حماد في "زوائد" رقم (١٤١).

وأخرجه أحمد بن محمد بن عبد الله بن حنبل في "المسند" (٢٤٠٠)، والترمذي (١٦٢١) في الجهاد - باب ما جاء في فضل من مات مرابطاً، وابن حبان (٤٦٢٤) في السير - باب فضل الجهاد و(٤٨٦٢) باب الهجرة، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٧٩٦) و(٧٩٧)، والحاكم ١٠/١٠١-١٠١/٢، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (١٤)، والبيهقي في "البحر الرخا" (٣٧٥٢)، وابن أبي الدنيا في "محاسبة النفس" (٦٤)، وابن عبد الحكم في "فتح مصر" ص ٢٧٨، وعبد بن نصر المروزي في "تعظيم قدر الصلاة" (٦٤٠) (٦٤١)، وابن منده في "الإيمان" (٣١٥)، والبيهقي في "الزهد" (٣٦٩)، وخمزة السهمي في "تاريخ جرجان" ص ٢٠١، والقضاعي في "مسند الشهاب" (١٨٣) (١٨٤)، والبيهقي في "شرح السنة" (١٤)، ويعقوب بن مسفيان في "المعرفة والتاريخ" ١/٣٤٢-٣٤١/١، والعسكري في "الأمثال" كما في "الكنز" ٤/٤٣١، من طريق ابن المبارك عن حيوة بن شريح وابن وهب وليث بن سعد ورشد بن سعد كلهم عن أبي هانيء حميد بن هانيء الخولاني أن عمرو بن مالك الجني أخبره أنه سمع فضالة بن عبيد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول في حجة الوداع بعد أن ذكر المسلم والمؤمن..... ((والمهاجر من هجر الخطايا والذنوب، وللمجاهد من جاهد نفسه في طاعة الله تعالى)) وقال: سمعت رسول الله يقول: ((كل ميت يختم على عمله إلا المرباط في سبيل الله، فإنه يُمنى له عمله إلى يوم القيامة، ويؤمن فتاناً وتاناً أو القبر)).

وبعضهم يقتصر على أوله، وبعضهم يجمعه، وقال الترمذي: حسن صحيح.

وأخرجه ابن ماجه (٣٩٣٤) في الفتن - باب حرمة دم المؤمن وماله، بنفس الإسناد، لكن لم يذكر: ((والمجاهد...)) وأخرجه أبو داود (٢٥٠٠) في الجهاد - باب فضل الرباط، عن سعيد بن منصور (٢٤١٤) في الجهاد - باب ما جاء في فضل الرباط، وابن المبارك في "الجهاد" (١٧٤) والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٣١٦)، وأبو عوانة (٧٤٦٣) و(٧٤٦٤)، والبيهقي في "البحر" (٣٧٥٣)، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٨٠٢) و(٨٠٣)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٧) باب ذكر صلاة المرباط، والحاكم في "المستدرک" ٢/٧٩، والبيهقي في "الشعب" (٤٢٨٧)، وفي "إثبات عذاب القبر" (١٥٨)، وابن عساکر في "الأربعين في الحديث على الجهاد" ص ٨٥، ٨٦ عن ابن المبارك وابن وهب بنفس الإسناد بلفظ: ((كل ميت يختم)) فقط. وأخرجه عبد بن حميد (٣٣٦) من طريق عبد الرحمن بن زياد بن أنعم الإفريقي =

مطلبُ المواظبة على فرائض الصَّلَاةِ في أوقاتها أفضلُ من الجهادِ

وَيَذُلُّ عَلَيْهِ أَنَّهُ ﷺ أَخَّرَهُ فِي الْفَضِيلَةِ عَنِ الصَّلَاةِ عَلَى وَقْتِهَا فِي حَدِيثِ ابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ: أَيُّ الْأَعْمَالِ أَفْضَلُ؟ قَالَ: «الصَّلَاةُ عَلَى مِيقَاتِهَا»، قُلْتُ: ثُمَّ أَيُّ؟ قَالَ: «بِرِّ الْوَالِدَيْنِ»، قُلْتُ: ثُمَّ أَيُّ؟ قَالَ: «الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ»، وَلَوْ اسْتَرَدَّتْهُ لِرَاذِنِي. رَوَاهُ "الْبُخَارِيُّ"^(١)، وَجَاءَ تَأْخِيرُهُ عَنِ الْإِمَانِ فِي حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ قَالَ: سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَيُّ الْعَمَلِ أَفْضَلُ؟ قَالَ: «إِيمَانٌ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ»، قِيلَ: ثُمَّ مَاذَا؟ قَالَ: «الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ»، قِيلَ: ثُمَّ مَاذَا؟ قَالَ: «حَجٌّ مُبْرُورٌ»، وَيَجِبُ أَنْ يُعْتَبَرَ كُلُّ مِنَ الصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ مُرَادَةً بِلَفْظِ الْإِيمَانِ مِنْ عَمُومِ الْمَجَازِ، وَلَا تَرُدُّ فِي أَنَّ الْمَوَاطِبَةَ عَلَى آدَاءِ فَرَائِضِ الصَّلَاةِ فِي أَوْقَاتِهَا أَفْضَلُ مِنَ الْجِهَادِ؛ لِأَنَّهَا فَرَضٌ عَيْنٌ وَتَتَكَرَّرُ، وَلَأَنَّ الْجِهَادَ لَيْسَ إِلَّا لِلْإِيمَانِ وَإِقَامَةِ الصَّلَاةِ فَكَانَ حَسَنًا لَغَيْرِهِ، وَالصَّلَاةُ حَسَنَةً لِعَيْنِهَا وَهِيَ الْمَقْصُودَةُ مِنْهُ، وَتَمَامُ تَحْقِيقِ ذَلِكَ - مَعَ مَا وَرَدَ فِي فَضْلِ الْجِهَادِ - مَذْكُورٌ^(٢) فِي "الْفَتْحِ"^(٣).

- عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْحُبْلِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو ((أَنَّ رَجُلًا قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ مِنَ الْمُسْلِمِ... فَمَنْ الْمُجَاهِدُ؟ قَالَ: مَنْ جَاهَدَ نَفْسَهُ لِلَّهِ))، وَخَالَفَ فِي ذَلِكَ الشَّعْبِيُّ وَأَبَا سَعْدٍ وَأَبَا الْخَيْرِ وَعَبِيَّ بْنَ رِبَاحٍ لَمْ يَذْكُرْ أَحَدٌ مِنْهُمْ هَذِهِ الزِّيَادَةَ، وَالْإِنْفِرَاقَ ضَعِيفٌ.

(١) أخرجه أحمد ٤٠٩/١، ٤٣٩، ٤٤٢، ٤٥١، والبخاري في "صحيحه" (٥٢٧) و (٥٩٧٠) و (٧٥٣٤)، والأدب المفرد (١)، ومسلم (٨٥) (١٣٩)، والترمذي (١٧٣)، والنسائي في "المجتبى" ٢٩٢/١، والكبرى (١٤٩٧)، والدارمي (١٢٢٨)، وابن خزيمة (٣٢٧)، وابن حبان (١٤٧٦) (١٤٧٧)، وابن أبي شيبة ٣١٦/١، والطحاوي (٣٧٢)، وأبو عوانة (١٨٢) و (١٨٣) و (١٨٤) و (١٨٥) و (١٨٦)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢١٢٥) و (٢١٢٦) و (٢١٢٧)، والدارقطني ٢٤٦/١، والطبراني في "الكبير" (٩٨٠٥) و (٩٨٠٦) و (٩٨٠٧)، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٦٦/٧، من طريق الوليد بن الغزير وأبي معاوية الشنعي والحسن بن عبيد الله كلهم عن أبي عمرو سعد بن بإس الشيباني عن ابن مسعود به.

(٢) في "م": ((المذكور)).

(٣) "الفتح": كتاب السير ١٨٨/٥. وأخرج البيهقي ٤٨/٩ عن أبي إسحاق الفزاري عن عبد الله بن عون قال: كتبت إلى نافع أسأله ما أقعد ابن عمر عن الغزو؟ فكتب إلي أن ابن عمر كان يُغزي ولده، ويحمل على الظهر، ويرى الجهاد في سبيل الله أفضل الأعمال بعد الصلاة.

مطلب في تكفير الشهادة مظالم العباد

قلتُ: وقد نصَّ على ذلك الإمام "السرخسي" في شرح "السَّيَرِ الكبير" ^(١)، حيثُ قالَ: عن أبي قتادة أنَّ رسولَ الله ﷺ قامَ يُخْطُبُ النَّاسَ فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ ذَكَرَ الْجِهَادَ فَلَمْ يَدْعُ شَيْئاً أَفْضَلَ مِنَ الْجِهَادِ إِلَّا الْفَرَانِضَ ^(٢). يريدُ بهِ الفرائضُ الَّتِي تُثَبِّتُ

(١) "شرح السَّيَرِ الكبير": فضيلة الرباط - مسألة (١٦) ٢٣/١.

(٢) أخرجه البيهقي ٤٨/٩ في السير - باب انفير، عن أبي داود الطيالسي ثنا ابن أبي ذئب عن سعيد المقبري عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال: ((خطب رسول الله ﷺ ذكر الجهاد، فلم يُفَضَّلْ عليه شيئاً إلا المكوبة)).

وأصله من حديث عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه أنه سمعه يحدث عن رسول الله ﷺ أنه قام فيهم فذكر لهم: أن الجهاد في سبيل الله والإيمان بالله أفضل الأعمال، فقام رجل فقال: يا رسول الله ﷺ أرأيت إن قُتِلْتُ في سبيل الله نُكُفِّرَ عني خطاياي؟ فقال له رسول الله ﷺ: ((نعم إن قُتِلْتُ في سبيل الله صابراً محتسباً مقبلاً غير مدبرٍ كفر الله به خطاياك)) ثم رَدَّه رسول الله ﷺ وقال: ((إلا الدَّيْنَ، فإن حُرِيلَ قال لي ذلك)).

رواه مالك ويزيد بن هارون وأبو إسحاق الفزاري وأبو بدر شجاع بن الوليد عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد المقبري عن عبد الله بن، وتابعه الليث وابن أبي ذئب عن سعيد به، قال الدارقطني: وهو الصواب.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٤٦١/٢، في الجهاد - باب الشهداء في سبيل الله، وأحمد ٢٩٧/٥، ٣٠٣، ٣٠٨، ومسلم (١٨٨٥) في الجهاد - باب من قُتِلَ في سبيل الله كُفِّرَتْ عنه خطاياه إلا الدَّيْنَ، والترمذي (١٧١٢) في الجهاد - باب ما جاء فيمن يُستشهد وعليه دين، والنسائي ٣٣/٦ في الجهاد - باب من قاتل في سبيل الله وعليه دين، والدارمي (٢٤١٢) في الجهاد - باب فيمن قاتل في سبيل الله صابراً محتسباً، والشافعي في "السنن المأثورة" (٦٦٥) باب الجهاد، وابن أبي عاصم في "الأحاديث والمثاني" (١٨٧٣) و(١٨٧٤)، وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣ في الجنائز - باب في الرجل يموت وعليه دين، ٥٧٤/٤ في الجهاد ما ذكر في فضل الجهاد، والأصبهاني في "الترغيب" (٨٤٨)، والبيهقي في "الشعب" (٥٥٣٤)، وابن أبي حاتم في "المعلل" ٣٢٧/١، ٣٤٣.

وأخرجه أبو عوانة (٧٣٦٤) و(٧٣٦٥) و(٧٣٦٦) و(٧٣٦٧)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٢) و(٣٦٥٥) و(٣٦٥٦)، وابن حبان (٤٦٥٤)، والبيهقي ٣٥٥/٥ و٢٢٥/٩، وسعيد بن منصور (٢٥٥٣)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (١٢)، وعبد الرزاق كما في "الكثير" (١٥٥٤٤) وغيرهم، وانظر "عمل الدارقطني" ١٣٣٦/٦، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وأما حديث جابر فأخرجه أحمد ٣/٣٢٥، ٣٥٢، ٣٧٣، وأبو يعلى (١٨٥٧)، والبرار في "كشف الأستار" (١٣٣٧) من طريق شريك وعبيد الله الرقي وزهير بن محمد عن محمد بن عبد الله بن محمد بن عَقِيل عن جابر... فذكر نحوه =

فرضيتها^(١) عينا، وهي الأركان الخمسة؛ لأن فرض العين أكد من فرض الكفاية، والثواب بحسب [إيكاد]^(٢) الفرضية؛ فلهذا استثنى الفرائض، ثم ذكر أحاديث في «أن الشهيد تكفر خطاياه إلا الدين»^(٣)،

= وفيه ((إن لم تمت وعلبت دين ليس عندك وفاؤه))، قال الزار: لا تعلمه عن جابر إلا بهذا الإسناد. وحسنه الهيتمي في "المجمع" ١٢٦/٤. وأخرج الزار (١٣٣٦) "كشف الأستار" حدثنا محمد بن يحيى بن عربي ثنا محمد بن عبد الله الأنصاري عن أبيه عن ثُماعة عن أنس مرفوعاً نحوه، قال الزار: لا تعلمه عن أنس إلا من هذا الوجه، لم نسمعه إلا من محمد بن يحيى، وكان إن شاء الله من الصالحين. لكن أخرج الترمذي (١٦٤٠) في الجهاد - باب ما جاء في ثواب الشهداء، حدثنا يحيى بن طلحة اليربوعي حدثنا أبو بكر بن عياش عن حميد عن أنس مرفوعاً ((القتل في سبيل الله يكفر كل خطيئة)) قال جبريل: إلا الدين فقال النبي ﷺ: إلا ((الدين)).

(١) في "م": ((فريضتها)).

(٢) في النسخ جميعها: ((أكادة))، وفي "شرح السير الكبير": ((وكادة))، وما أثبتناه هو الموافق لما ذكرته كتب اللغة. (٣) أخرجه مسلم (١٨٨٦) في الجهاد - باب من قُتل في سبيل الله كُفرت خطاياه إلا الدين، وأحمد ٢٢٠/٢، وأبو عوانة (٧٣٦٨) (٧٣٦٩)، والحاكم ١١٩/٢، والبيهقي ٢٥/٩ من طريق المفضل بن فضالة وسعيد بن أبي أيوب كلاهما عن عياش بن عباس القتيبي عن أبي عبد الرحمن الحلي عن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال: ((يُغفر للشهيد كل ذنب إلا الدين))، لفظ المفضل وسعيد كحديث أنس السابق، وانظر البيهقي في "الضعف" (٥٥٣٧).

وأخرج الزار في "البحر الزخار" (١٢٤٢)، وعبد بن حميد (١٥٠)، وسعيد بن منصور كما في "الكتر" (١٥٤٩٦)، من طريق عبد الله بن مسلمة وابن أبي الوزير عن عبد العزيز الدُرَّاوردي عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبي كثير عن سعد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((لو أن رجلاً قُتل في سبيل الله، ثم أُحيى، ثم قُتل لم يدخل الجنة حتى يقضى دينه)). قال الزار: وهذا الحديث لا تعلمه يروى عن سعد إلا من هذا الوجه، وقد رواه بعض أصحاب عبد العزيز عن عبد العزيز عن العلاء عن أبي كثير عن محمد بن عبد الله بن جحش عن النبي ﷺ.

وأخرجه الطبراني ١٩/٥٥٩، وابن قانع ١٩/٣، من طريق يحيى الجُمَاني ومحمد بن عباد قالوا: حدثنا عبد العزيز عن العلاء عن أبي كثير عن محمد بن جحش عن النبي ﷺ.

وأخرجه النسائي ٣١٤/٧ في البيوع - باب التغليظ في الدين، وأحمد ٢٩٠/٥، والحاكم ٢٥/٢، وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٢٥)، والطبراني في "الكبير" ١٩/٥٦٠، وابن أبي خيثمة، والبعوي كما في "الإصابة" ٣٧٨/٣، والبيهقي =

وقال: «إذا كان مُحْتَسِباً صابراً مُقْبِلاً»^(١). قال: وفيه بيانٌ شَدِيدُ الأَمْرِ في مَظَالِمِ العِبَادِ، وقيل: كَانَ هذا في الابتداءِ حينَ نَهَى ﷺ عن الاستدانةِ لِقِلَّةِ ذَاتِ يَدِهِمْ وَعَجْزِهِمْ عَنِ قَضَائِهِ، ولهذا كَانَ

- في "الشعب" (٥٥٣٥) و(٥٥٣٦)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٩٢٨) من طريق زهير بن محمد، وحفص بن مِسْرَةَ وعبد العزيز بن أبي حازم وزيد بن أُنَيْسَةَ كلهم عن العلاء بن عبد الرحمن به، ... و: منهم من زاد ((الفخذ عورة)) [ورواه عن عبد العزيز بن أبي حازم سليمان بن صُرَد، متروك] كذا رواه بُرْد عن عبيد الله عن زيد عن العلاء به، وأخرجه عبدُ بنُ حُمَيْدٍ (٣٦٧)، عن زكريا بن عدي حدثنا عبيد الله عن زيد عن أخبره عن أبي كثير، وأخرجه أبو بكر الشافعي في "الغيلانيات" (٥٦٧)، من طريق عبد الصمد ثنا مسلم بن خالد عن العلاء عن أبيه عن أبي كثير به، وهذا خطأ من مسلم الرُّنْجِي، بل اضطرب فيه، فأخرجه ابن منده في "المعرفة" من طريق مسلم عن العلاء عن أبيه عن أبي كثير عن النبي ﷺ كما في "الإصابة" ١٦٧/٤، و"التحفة" ٣٥٩/٨، وخالفه أصحاب أبي كثير.

فأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٩/٥٥٦، و"الأوسط" (٢٧٢)، وعنه أبو نعيم في "المعرفة" (٦٦٤) من طريق رُوْح بن صلاح - مَوْثُوقٌ - عن سعيد بن أبي أيوب عن صفوان بن سُليم عن أبي كثير به بلفظ حديث سعد، قال الطبراني: لم يروه عن سعيد إلا رُوْح، وأخرجه الطبراني ١٩/٥٥٨، وابن قانع ٣/٢٠، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٣٩) باب صاحب اللّٰثِنِ إذا استشهد، وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٢٧)، والحسن بن سفيان كما في "الكنز" (١٥٥٣٩) من طريق أنس بن عياض عن محمد بن أبي يحيى الأسلمي عن أبي كثير مولى الأسلميين عن محمد بن عبد الله بن جحش، وكانت له صحبة، وأخرجه ابن أبي شيبة ٣/٢٤٩ في الجنائز - في الرجل يموت وعليه دين: ومن طريقه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٣٨)، و"الآحاد والمثاني" (٩٣٠)، والطبراني في "الكبير" ١٩/٥٥٧، وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٢٦)، عن محمد بن بشر حدثنا محمد بن عمرو حدثني أبو كثير مولى النبئين عن محمد بن عبد الله بن جحش عن النبي ﷺ، وأخرجه أحمد ٤/١٣٩، ٣٥٠، وعنه أبو نعيم في "المعرفة" (٦٢٦) عن محمد بن بشر به، قال أبو نعيم: رواه عباد بن عبد المهلب ثنا محمد بن عمرو عن أبي كثير مولى المهاجرين عن محمد بن عبد الله بن جحش عن أبيه.

أخرجه أحمد ٤/١٣٩، ٣٥٠، حدثنا خلف بن الوليد عن عباد به، وأخرج أبو نعيم في "الحلية" ٥١/٨ من طريق هشام بن حسان عن يزيد الرقاشي عن بعض عمّات النبي ﷺ، قال رسول الله ﷺ: ((شهدُ البِرِّ يُغْفَرُ له كُلُّ ذَنْبٍ إِلَّا الذَّنْبَ وَالْأَمَانَةَ، وشهدُ البحرِ يُغْفَرُ له كُلُّ ذَنْبٍ وَالذَّنْبُ وَالْأَمَانَةُ))، ويَزِيدُ الرِّقَاشِيُّ ضعيفٌ تكلم فيه شعبة.

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٧٨) في الجهاد - باب فضل غزو البحر، والطبراني في "الكبير" (٧٧١٦) من طريق قيس بن محمد الكندي عن عُفَيْرِ بنِ مَعْدَانَ عن سُلَيْمِ بنِ عامر عن أبي أمامة بأطول منه، وعُفَيْرٌ ضعيفٌ جداً وخصوصاً عن سُلَيْمِ.

(١) انظر التخرّيج السابق من حديث أبي قتادة وجابر.

لا يُصْنِي عَمَى مَذْيُونٍ لِمُيَخْلَفٍ مَالاً^(١)»، ثُمَّ نُسِخَ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَنْ تَرَكَ مَالاً

(١) روى الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان إذا توفي المؤمن وعليه دين سأل ((هل ترك لدينه قرضاً؟ - وفاء؟)) فإن قالوا: نعم صلى عليه، وإن قالوا: لا قال: ((صلُّوا على صاحبكم))، فلما فتح الله ﷻ على رسوله ﷺ قال: ((أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم؛ فمن توفي وعليه دين فعلي قضاؤه، ومن ترك مالا فهو لورثته)).

أخرجه البخاري (٢٢٩٨) في الكفالة - باب الدين، و(٥٣٧١) في النفقات - باب ((من ترك كسلاً))، و(٦٧٣١) في الفرائض - باب ((من ترك مالا فلأهله)) مختصراً، ومسلم (١٦١٩) في الفرائض - باب من ترك مالا فلورثته، والترمذي (١٠٧٠) في الجنائز - باب الصلاة على المذنب، والنسائي ٦٦/٤ في الجنائز - باب الصلاة على من عينه دين، وابن ماجه (٢٤١٥) في الصدقات - باب من ترك ديناً أو ضياعاً، وأحمد ٢٩٠/٢، ٤٥٣، وأبو داود الطيالسي (٢٣٣٨)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨١) (٤١٤٣)، وابن حبان (٣٠٦٣) في الجنائز - فصل في الصلاة على الجنائز، والبيهقي في "الكبرى" ٤٤/٧ في النكاح - باب كان عليه ﷺ قرضاء دين من مات من المسلمين، من طرق عن ابن أبي ذئب وعقيل ويونس وابن أخي ابن شهاب كلهم عن الزهري به.

وأخرجه أحمد ٢٨٧/١، والترمذي (٢٠٩٠) في الفرائض - باب من ترك مالا فلورثته، وأبو يعلى (٥٩٤٨) من طريق محمد بن عمرو عن أبي سلمة به ((من ترك)) مختصراً.

ورواه الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة بالشرط الأول، أخرجه أحمد ٣٨٠/٢، ٣٩٩، ورواه أبو حصين عن أبي صالح عن أبي هريرة بالشرط الثاني، أخرجه أحمد ٣٥٦/٢، والبخاري (٦٠٢١)، وكذلك رواه الأعرج وعبد الرحمن بن أبي عمرة وأبو حازم وهمام بن منبه ومحمد بن عجلان عن أبيه كلهم عن أبي هريرة انظر "للسند الجامع" ٣٩٠/١٧، ٣١١.

قال ابن حجر في "فتح الباري" ٦٠١/٤: وخالفهم معمر، فرواه عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر اهـ، أخرجه أبو داود (٣٣٤٣) في البيوع - باب في التشديد في الدين، والنسائي ٦٦-٦٥/٤، وأحمد ٢٩٦/٣، وعبد بن حميد (١٠٨١)، وابن الجارود في "المنتقى" (١١١١) باب الوجوه التي يُخرج فيها مال الفيء، وابن حبان (٣٠٦٤) كلهم من طريق عبد الرزاق (١٥٢٥٧) قال: أخبرنا معمر به، وأخرجه أحمد ٣٣٠/٣، وأبو داود الطيالسي (١٦٧٣)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٥)، وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣ في الجنائز - باب في الرجل يموت وعليه الدين، والبارقطني ٧٩/٣، والحاكم ٥٨/٢، والبيهقي ٧٥، ٧٤/٦ من طرق عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر نحوه، وأخرجه ابن ماجه (٢٤١٦) وعبد الرزاق (١٥٢٦٢) من طريق سفيان عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر مرفوعاً ((من ترك مالا....)). وفيه: أن أبا قتادة كُتِلَ عنه دينه، ورواه يزيد بن أبي عُبَيْد عن سلمة بن الأكوع نحو حديث جابر وأبي هريرة أخرجه أحمد ٤٧/٤، ٥٠، والبخاري (٢٢٨٩) في الحوالة - باب إن أحال ديناً على رجلين جاز، والنسائي ٦٥/٤، والبيهقي ٧٥/٦، والضرائي في "الكبير" (٦٢٩٠) (٦٢٩١).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦٢٥٨) وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣، من طريق عبد الغفار بن القاسم، وموسى =

فَلَوْ رَتَّبْنَاهُ، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا أَوْ عِيَالًا فَهُوَ عَلَيَّ،^(١) وَوَرَدَ تَفْصِيلُهُ فِي الْحَجِّ أَنَّهُ ﷺ دَعَا لِأُمَّتِهِ

﴿كتابُ الجهاد﴾

(قوله: وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا أَوْ عِيَالًا فَهُوَ عَلَيَّ) الْكَلُّ - بِالْفَتْحِ - يُطْلَقُ عَلَى الْمُصِيبَةِ تَحْدُثُ، وَالبَيْتِمْ، وَالتَّقْصِيلِ لَا خَيْرَ فِيهِ، وَالْعِيَالِ وَالْعِيَالُ وَالتَّقْصِيلُ. اهـ "قاموس".

= ابن عُبيدة - ضعيفان - كلاهما عن إياس بن سلمة عن أبيه به.
وأخرجه أحمد ٣٠١/٥، ٣٠٢، ٣١١، والترمذي (١٠٦٩)، والنسائي ٦٥/٤، ٣١٧/٧ وابن ماجه (٢٤٠٧) في الصدقات - باب الكفالة، والدارمي (٢٥٩٣) في البيوع - باب في الصلاة على من مات وعليه دين، وعبدُ بنُ حميد (١٩١)، وابن حبان (٣٠٦٠)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٦) من طريق عثمان بن عبد الله بن مَوْهَب عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه نحوه، قال الترمذي: حسن صحيح
وأخرجه أحمد ٢٩٧/٥، ٣٠٤، وعبد بن حميد (١٩٠)، وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣، وابن حبان (٣٠٥٨)، وابن عبد البر ٢٣/٢٤٠، من طريق محمد بن عمرو عن سعيد المقبري عن عبد الله به، ورواه محمد بن بشر عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي قتادة، أخرجه ابن حبان (٣٠٥٩)، وقد خالف محمد بن عمرو يحيى بن سعيد فرواه عن المقبري عن أبيه عن عبد الله بن أبي قتادة حديث: ((إِلَّا الدِّينَ...)) وقد تقدم.
وأخرجه عبد الرزاق (١٥٢٥٨)، والطبراني في "الأوسط" (٢٥١٢)، من طريق عبد الله العمري عن سالم أبي النضر عن ابن أبي قتادة به، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي النضر إلا عبد الله بن عمر اهـ وهو ضعيف.
وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٧) (٤١٤٨) من طريق الليث وعمرو بن الحارث كلاهما عن بكير بن الأشج عن عبد الله بن أبي قتادة أن رجلاً من بجران سأله وهو عند نافع بن جبير: هل سمعت أباك يذكر هذا الحديث؟ قال: لا، ولكن قد حدثني من أهلي من لا أتهمه.
وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٤)، ويعقوب الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٤٤٨/٢، والطبراني في "الكبير" ٢٤/٤٦٦)، و"مسند الشاميين" (١٤٢٤)، من طريق عبد الملك بن أبي عُتبَةَ وعبد الله بن يوسف عن محمد بن مَهاجر بن أبي مسلم عن أبيه عن مولاته أسماء بنت يزيد الأشهلية نحوه.
أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧٥٠٨)، و"مسند الشاميين" (٢٠٥٨) وأحمد بن منيع، وأبو يعلى كما في "المطالب العالية" المسندة (١٤٥٨) (١٤٥٩)، من طريق معاوية بن صالح عن أبي عُتبَةَ الكندي عن أبي أمامة نحوه، وأبو عُتبَةَ، قال الهيثمي في "المجمع" ٤٠/٣: لم أعرفه، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٤٦٩) من طريق حكيم بن نافع عن موسى بن عتبة عن نافع عن ابن عمر نحوه، وحكيم وإن وثقه ابن معين وقال مرة: ليس به بأس فقد لَّيْنَهُ ابن عدي، وقال أبو زرعة: واهي الحديث، وخطؤه هنا ظاهر، والله أعلم.

(١) انظر التخریج السابق.

بَعَرَفَاتٍ^(١) فاستجيبَ لَهُ إِلَّا الْمَظَالِمَ، ثُمَّ دَعَا بِالْمَشْعَرِ الْحَرَامِ فَاسْتَجِيبَ لَهُ حَتَّى الْمَظَالِمَ، فَنَزَلَ جَبْرِيلُ [ب/١٦٣/١] عَلَيْهِ السَّلَامُ يُخْبِرُهُ أَنَّهُ تَعَالَى يَقْضِي عَنْ بَعْضِهِمْ حَقَّ الْبَعْضِ^(٢)، فَلَا يَبْعُدُ مِثْلُ ذَلِكَ فِي حَقِّ الشَّهِيدِ الْمَدِينِ.

(١) ذكره البخاري في "تاريخه" ٣/٧، وأخرجه عبد الله بن أحمد في "زوائده على المسند" ١٤/٤ - ١٥، وأبو داود (٥٢٣٤) مختصراً في الأدب - باب في الرجل يقول: أضحكك الله سنك، وابن ماجه (٣٠١٣) في المناسك - باب الدعاء بعرفة، ويعقوب الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٢٩٥/١ - ٢٩٦، وابن أبي عاصم في "الأحاديث والمناسك" (١٣٩٠) (١٣٩١)، وأبو يعلى في "مسنده" (١٥٧٨)، وفي "المفاريذ" له (٩٠)، والطبري في "تفسيره" (٣٨٤٦) [البقرة ١٩٩-]، وابن قانع في "معجم الصحابة" ٢٧٦/٢ (٨٠٢)، والفاكمي في "أخبار مكة" ١٦/٥ (٢٧٧٥)، والعقيلي في "الضعفاء" ١٠/٤ (١٥٣٦)، وابن عدي في "الكامل" ٧٤/٦، والطبراني في "معجمه" كما في "قوة الحجاج" لابن حجر ص ٢٠، وعنه الضياء المقدسي في "المختارة" ٣٩٨/٨ (٤٩٠) (٤٩١) (٤٩٢) (٤٩٣)، والحكيم الترمذي في "تواهر الأصول" الأصل (١٦٣) (٢/٢٥٦)، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٤/٢، وأبو نعيم في "معركة الصحابة" (٥٣٣٠)، والبيهقي في "السنن" ١١٨/٥ في الحج - باب فضل عرفة، "والشعب" (٣٤٦) باب حشر الناس، فضل في القصص من المظالم، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٢/١، ١٢٣، وابن الأثير في "أسد الغابة" ١٩٦/٣ - ١٧٠، والمزي في "تهذيب الكمال" ٢٥١/١٤ من طريق أبي الوليد الطيالسي [وقع عند البيهقي أبو داود] وأيوب بن محمد الصالح عيسى بن إبراهيم البركي وإسماعيل بن سيف العجلي وإبراهيم بن الحجاج السامي وعبد العزيز بن أبان وابن أبي الشوارب كلهم عن عبد القاهر بن السري السلمي عن ابن لكتانة بن العباس بن مرداس السلمي عن أبيه أن أباه العباس... الحديث، وقال العجلي في "النفث" ٣٣٠/٢: أبو الوليد هشام بن عبد الملك الطيالسي: يصري ثقة ثبت في الحديث، وكانت الرحلة إليه بعد أبي داود، وكان كثيراً ما يسأل عن حديث عباس بن مرداس، وهو غريب، وليس يروي عباس بن مرداس سوى هذا الحديث، وكانوا إذا سألوه عنه قال: أي شيء؟ ليس عندي سوى هذا الحديث؟ قال أبو نعيم: لم يسم أبو الوليد وإبراهيم عبد الله بن كنانة، وقالوا: عن ابن لكتانة، ورواه أيوب بن محمد الصالح عن عبد القاهر، وسماه عبد الله بن كنانة مثل رواية عبد العزيز بن أبان، لكن رواية ابن أبي عاصم عن إبراهيم بن الحجاج قال: [نعيم بن كنانة] هكذا في المطبوع، وكناه بعضهم أبا كنانة، وكيفما كان فهو مجهول، وذكر ابن حبان كنانة في "النفث" ثم في "الضعفاء" (٢٢٩/٢) وقال: يروي عن أبيه، روى عنه ابنه، منكر الحديث جداً، فلا أدري التخليط منه أم من ابنه، ومن أيهما كان فهو ساقط الاحتجاج بما روى لعظيم ما أتى من المناكير عن المشاهير. وتبعه ابن الجوزي قال ابن حجر في "قوة الحجاج" ص ٣٧: وذكره البخاري في "الضعفاء" [لعله الكبير] وقال: لم يصح حديثه له. وتبعه ابن عدي والعقيلي، ورد ابن حجر على ابن الجوزي فقال: هذا لا يقتضي الحكم عليه بالوضع، بل غايته أن يكون ضعيفاً ويعتضد بكتابة طرقة، وانظر "القول للمسد" ص ٨٧، حيث قال ابن حجر فيه: وسكت عليه أبو داود، فهو صالح عنده، وقال في "قوة الحجاج": فعلى رأي ابن الصلاح ومن تبعه، حسن، وعلى رأي الجمهور كذلك، لكن باعتبار انضمام الطرق الأخرى إليه لا بانفراده، قال العقيلي: وقد روي هذا من غير هذا الوجه بإسناد =

- يقارب هذا، قال البيهقي في "الشعب": وهذا الحديث له شواهد كثيرة، وقد ذكرناها في كتاب "البعث" (ص ٦٥-٨٢)، فإن صحَّ بشواهد فيه الحجة، وإن لم يصحَّ فقد قال الله عز وجل: ﴿وَيَغْفِرَ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَن يَشَاءُ﴾، وظلَّ بعضهم بعضاً دون الشرك اهـ.

قال ابن حجر في "القول المسدد" ص ٨٧ -: وقد وجدت له شاهداً قوياً، أخرجه أبو جعفر بن جرير [الطبري] في "التفسير" في سورة البقرة (٣٨٤٧) حدثنا مسلم بن حاتم حدثنا بشار بن بكير الحنفي حدثنا [عبد العزيز بن أبي رزاد] عن نافع عن ابن عمر، فساد حديثاً فيه المعنى المقصود اهـ.

وأخرجه أبو نعيم ١٩٩/٨، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٣/٢ في الحج - باب عموم المغفرة للحاج والحسن بن سفيان في "مسنده" كما في "القول المسدد" و"قوة الحجاج" من طريق بشار وعبد الرحيم بن هارون الغساني عن عبد العزيز به، قال أبو نعيم: غريب، تفرد به عبد العزيز عن نافع ولم يتابع عليه اهـ. وأعله ابن الجوزي بأن بشار بن بكير الحنفي مجهول، قال ابن حجر: لم أجد للمتقدمين فيه كلاماً، وقد تابعه عبد الرحيم ابن هارون، والحديث على هذا قوي؛ لأنَّ عبد الله بن كنانة لم يُتهم بالكذب، وقد روي حديثه من وجه آخر، وليس ما رواه شاذاً، فهو على شرط الحسن عند الترمذي، واختاره الضياء اهـ. وهذا غريب من ابن حجر، عدل عنه في "قوة الحجاج" ٣٨٨- فقال: وأما عبد الرحيم ويحيى بن عتبة فحرجهما ثابت، لكن الاعتماد على غيرهما، فكان حديثهما لم يكن اهـ.

! وعبد الرحيم: قال الدارقطني: متروك الحديث يكذب، وقال أبو حاتم: مجهول لا أعرفه اهـ. وكيف لا يكون شاذاً بل منكراً وهذا التفرد عن نافع عن ابن عمر؟! بل لم يثبت عن عبد العزيز بن أبي رزاد العابد الصدوق، فهو وإن تفرد بأشياء لا يتابع عليها لكنَّ هذا إن ثبت عنه روايته، وكفى حرجاً لبشار بن بكير روايته هذا الحديث عن عبد العزيز، فيطَّل طعن ابن حبان على عبد العزيز، بل هو ثقة صدوق عابد، وإن كان مرجحاً فإله يغفر له.

قال ابن حجر في "قوة الحجاج" ص ٣٣ -: والحديث ابن عمر طرق أخرى أخرجه أبو حاتم بن حبان في "المحروحين والضعفاء" ١٢٤/٣ - ١٢٥، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٤/١ - ٢١٥ [من رواية يحيى ابن عتبة عن مالك عن نافع عن ابن عمر ... نحوه، وقال ابن حبان في يحيى بن عتبة: دَجَّال يضع الحديث على الثقات: لا تحل الرواية عنه بحال، ولا كتابة حديثه إلا للاعتبار. اهـ قال الدارقطني: دَجَّال يضع الحديث، وقال ابن عدي: منكر الحديث مكشوف الأمر، وكذلك كذبه الحاكم وأبو نعيم وابن الجوزي والذهبي.

أخرجه ابن الجوزي ٢١٥/١ من طريق الدارقطني، وعنه ابن حبان في "الضعفاء" ٢٤٠/١ - ٢٤١ من طريق أبي عبد الغني الحسن بن علي الأزدي القسطلي، حدثنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة بلفظ منكر غريب مرفوعاً في المغفرة لكل من حجَّ.

وأخرجه الدارقطني في "غرائب مالك" كما في "قوة الحجاج" ص ٣٤ - من طريق أبي عبد الغني هذا عن عبد الرزاق عن مالك به، قال الدارقطني: هذا حديث باطل، وضعه أبو عبد الغني على عبد الرزاق.

قال ابن حبان: يروي عن مالك وغيره من الثقات، ويضع عليهم، لا تحل كتابة حديثه ولا الرواية عنه بحال، وهذا الشيخ لا يكاد يعرف لحفائه، ولكي ذكرته لئلا يغتر بروايته من كتب حديثه ولم يسر أخباره. ثم خرَّج حديثه وقال: =

- وهذا شيء ليس من كلام رسول الله ﷺ ولا من حديث أبي هريرة، ولا الأعرج، ولا أبي الزناد، ولا مالك، وإنما لأجل أحدنا روى عني هذه الأحاديث التي ذكرتها في هذا الكتاب إلا على سبيل الجرح في روايتها على حسب ما ذكرناه. قال ابن حجر في "القول المسدود": ثم وجدت له طريقاً أخرى ومن عرّج آخر بنفط آخر، وفيه المعنى المقصود وهو عموم المغفرة لمن شهد الموقف.

أخرجه عبد الرزاق في "مصنفه" [٨٨٣١] في الحج - باب فضل الحج [ومن طريقه الطبراني في "معجمه" عن الدبري عنه [عن معمر - سقط من المطبوع -] عن سمع قتادة يقول: حدثنا خيلاس بن عمرو عن عبادة بن الصامت مرفوعاً فذكر نحوه.

وأخرجه ابن الجوزي ٢١٥/١ من طريق الطبراني ثم قال ابن حجر: رجاله ثقات أثبات معروفون إلا الواسطة الذي بين معمر وكتادة... فهو عاضد للسند الذي قبله لحديث عباس بن مرداس، وقد سمع معمر عن قتادة كثيراً، ولكنه بين أن بينه وبين قتادة فيه واسطة اهـ، لكن رواية معمر عن قتادة أصلاً تكلم فيها.

أخرجه أبو يعلى (٤١٦)، وأحمد بن منيع في "مسنده" كما في "المطالب العالية" المسندة (١٢٦٨) عن إبراهيم ابن الحجاج النيلي وشجاع بن أبي نصر كلاهما عن صالح المري عن يزيد الرقاشي عن أنس فذكره.

قال ابن حجر في "قوة الحجاج" ص ٢٧: وهذا السند ضعيف، فإن صالحاً المري وشيخه ضعيفان اهـ.

قال المنذري في "الترغيب والترهيب" ٢٠٣/٢: وروى ابن المبارك عن سفيان الثوري عن الزبير بن عدي عن أنس بن مالك فذكر نحوه حديث عباس بن مرداس.

قال ابن حجر في "قوة الحجاج": إن ثبت سنده إلى عبد الله بن المبارك فهو على شرط الصحيح اهـ. وأخرج الفاكهي في "أخبار مكة" ١٥/٥ (٢٧٧٤) باب فضل يوم عرفة على سائر الأيام، قال: حدثنا عبد الله بن منصور عن سعيد بن سالم أو سليم بن مسلم عن ابن جريج عن محمد بن المنكدر عن جابر في حديث فيه المغفرة للحجاج جميعاً [إسناده ضعيف جداً] ليس فيه ذكر التبعات.

وأخرج مسنداً كما في "المطالب العالية" (١٢٦٥) حدثنا بشر - هو ابن المفضل - ثنا سليمان بن سالم عن شعيب يرفعه مختصراً، قال البوصيري في "الإتحاف" ٣٥٧/٤: رواه مسند معضلاً ليس فيه ذكر التبعات.

وأخرجه أبو يعلى (٦٨٣٣)، والباوردي كما في "الإصابة" ٢٤٥/٢ حدثنا عمرو بن الضحاک بن مخلد حدثنا أبي حدثنا طالب بن مسلم - أو بن سلم - بن عاصم بن الحكم حدثني بعض أهلي أنه سمع جدي قال: قال رسول الله يومئذ أي: حجة النوداع (ألا إله الله نظر إلى هذا الجمع، فقبل من محسنهم، وشفع محسنهم في مسيئهم، فتجاوز عنهم جميعاً) ليس فيه ذكر التبعات قال البوصيري في "إتحاف المهرة" والهيتمي في "المجمع": ضعيف لجهالة بعض رواة، وطالب: لم يوثقه إلا ابن حبان، ويضع له البخاري وابن أبي حاتم.

وأخرج أبو نعيم في "المعرفة" (٣٠٢٤) والخطيب في "تلخيص المشابه"، وابن منده في "عرفة الصحابة" كما في "الإصابة" ٥٧٣/١، و"قوة الحجاج" ص ٣٥ - من طريق محمد بن إسماعيل بن أبي فديك عن صالح بن عبد الله بن صالح عن الرحمن بن عبد الله بن زيد عن أبيه عن جده قال: وقف النبي ﷺ عشية عرفة فقال: ((يا أيها الناس: إن الله عز وجل قد تطول عليكم في يومكم هذا فوهب مسيئكم لمحسنكم وأعطى محسنكم ما سأل، وغفر لكم ما كان بينكم، ادفعوا على بركة الله) ورواية الخطيب مطولة قال ابن منده وأبو نعيم: كذا رواه أبو الطاهر بن السرح عنه، وقال (عن جده) قال ابن حجر =

مطلبٌ فيمن يريدُ الجهادَ معَ الغنيمةِ

ثمَّ ذكر^(١) حديثَ أبي هريرة رضي الله عنه: أنَّ رجلاً سألَ النَّبيَّ ﷺ فقال: رجلٌ يريدُ الجهادَ في سبيلِ الله وهو يريدُ عَرَضَ الدُّنْيَا؟ فقالَ عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «(لا أجرَ له)»^(٢) الحديثُ،

= في "الإصابة": صالح: قال البخاري: منكر الحديث، وقال الخطيب: صالح وعبد الرحمن مجهولان، وقال في "القول المسدد": وفي رواية هذا الحديث من لا يعرف حاله، إلا أنَّ كثرة الطرق إذا اختلفت المعارج تزيد المتن قوة، والله أعلم.

(١) أي: "السرخسي" في "شرح السير الكبير": فضيلة الرِّباط - مسألة (١٧) ٢٥/١.

(٢) أخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (٢٢٧)، ومن طريقه أبو داود (٢٥١٦) في الجهاد - باب فيمن يغزو ويلتمس الدنيا، والبيهقي في "الكبرى" ١٦٩/٩، وابن عساكر ١١٢/١٠، من طريق أبي توبة وسعيد بن رحمة كلاهما عن ابن المبارك عن أبي أيوب عن القاسم بن عباس عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن ابن مَكْرَزٍ رجلٍ من أهل الشام من بني عامر بن لؤي عن أبي هريرة أن رجلاً سأل النبي ﷺ فذكره، وأخرجه أحمد ٢٩٠/٢ حدثنا يزيد بن هارون عن أبي أيوب عن أبي ذؤيب، وقال البخاري في "تاريخه" ٤٤٧/٨: قال آدم بن أبي إياس عن ابن أبي ذؤيب به، ورواه علي بن الحسن بن شقيق عن ابن المبارك ... به قال: (أبو ب) بن مَكْرَزٍ أخرجه الحاكم ٨٥/٢، ورواه حبان بن موسى عنه .. به قال: (مَكْرَزٌ رجل ...) أخرجه ابن حبان (٤٦٣٧) في السير - باب فضل الجهاد، وكذلك أخرجه أبو نعيم في "الحلية" ١٧١/١٠ من طريق يوسف بن أسباط عن ابن أبي ذؤيب به. وأخرجه أحمد ٣٦٦/٢ حدثنا حسين بن محمد أنا ابن أبي ذؤيب به، وأخرجه أحمد ٣٦٦/٢ حدثنا حسين بن محمد أنا ابن أبي ذؤيب به، قال: (يزيد بن مَكْرَزٍ) لكن أخرجه الحاكم ٣٧١/٢ عن سعيد بن مسعود عن يزيد بن هارون عن ابن أبي ذؤيب عن بكير بن الأشج عن الوليد بن مسلم عن أبي هريرة .. به ولا أدري الخطأ من! لكن أحمد أثبت بكثير من سعيد بن مسعود، وخالف في ذلك جميع أصحاب ابن أبي ذؤيب، فأسقط (القاسم)، وقال: (الوليد بن مسلم) بدل (مَكْرَزٍ)، قال علي بن المديني: القاسم بن عباس روى عنه ابن أبي ذؤيب روى عن بكير بن الأشج عن ابن مَكْرَزٍ عن أبي هريرة لم يرو عنه غير ابن أبي ذؤيب، والقاسم مجهول وابن مَكْرَزٍ مجهول لم يرو عنه غير ابن الأشج أهد. كذا قال، وقال أبو حاتم: لا بأس به، وقال ابن معين: ثقة، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال ابن معين وأحمد بن صالح المصري: كل من روى عنه ابن أبي ذؤيب ثقة إلا البياضي.

قال المزني في "تهذيب الكمال" ٤٨٢/٣: وروى عنه غير واحد فارتفعت جهاته وثبت عدلته، أما ابن مَكْرَزٍ فمجهول كما قال علي بن المديني، واستدل برواية حسين (يزيد بن مَكْرَزٍ) أنه رجل مجهول، وأنه ليس بأبو ب عبد الله بن مَكْرَزٍ كما قال ابن المديني، فهلاً استدلت برواية علي بن الحسن عن المبارك أنه (أبو ب بن مَكْرَزٍ)، وكيف يقول ابن المبارك فيما اتفقت الروايات عنه إنه رجل من بني عامر بن لؤي وقال حبان بن موسى عن ابن المبارك =

قال^(١): «(ثُمَّ تَأْوِيلُهُ مِنْ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنْ يَرَى أَنَّهُ يُرِيدُ الْجِهَادَ وَمُرَادُهُ فِي الْحَقِيقَةِ الْمَالُ، فَهَذَا كَانَ حَالِ الْمَنَافِقِينَ وَلَا أَجَرَ لَهُ، أَوْ يَكُونُ مُعْظَمُ مَقْصُودِهِ الْمَالُ، وَفِي مِثْلِهِ قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِلَّذِي اسْتَوْجَرَ عَلَى الْجِهَادِ بِدِينَارَيْنِ: «إِنَّمَا لَكَ دِينَارُكَ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ»^(٢)، وَأَمَّا إِذَا كَانَ مُعْظَمُ مَقْصُودِهِ

= وَيُوسُفُ بْنُ أَسْبَاطَ: (مَيَّكَزُّ رَجُلٌ مِنْ بَنِي عَامِرٍ) وَأَيُّوبُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَيَّكَزُّ أَبُو مَيَّكَزُّ رَجُلٌ مِنْ بَنِي عَامِرٍ بْنِ لُؤَيٍّ، وَكَانَ رَجُلًا خَطِيئًا، وَوَلَاهُ مُعَاوِيَةُ غَزْوَةَ الرُّومِ، حَدَّثَ عَنْهُ شُرَيْحُ بْنُ عُيَيْدٍ، وَالزَّبِيرُ أَبُو عَبْدِ السَّلَامِ وَلَمْ يَسْمَعْ مِنْهُ، وَحَدَّثَ سَعِيدُ بْنُ مَسْرُوقٍ الثَّوْرِيُّ عَنْ أَيُّوبَ بْنِ كَرِيزٍ، قَالَ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ عِيْسَى الْبَغْدَادِيِّ فِي "نَوَارِخِ الْحَمِصِيِّينَ": وَأَحْسَبُهُ هُوَ، فَالْخِلَافُ وَقَعَ فِي اسْمِهِ وَاسْمِ أَبِيهِ، وَلَا أَظُنُّهُمَا إِلَّا وَاحِدًا، وَهُوَ اخْتِصَارُ ابْنِ عَسَاكِرَ، فَإِنْ كَانَ هُوَ ارْتَفَعَتْ جِهَاتُهُ أَيْضًا، فَالْحَدِيثُ قَوِي وَإِلَّا فَلَهُ شَاهِدٌ: أَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ فِي "الْمَجْتَبَى" ٢٥/٦، وَ"الْكَبِيرُ" (٤٣٤٨) فِي الْجِهَادِ - فِيمَنْ غَزَا يَلْتَمِسُ الْأَجْرَ وَالذَّكْرَ، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٧٦٢٨) مِنْ طَرِيقِ مُعَاوِيَةَ بْنِ سَلَامٍ عَنْ عِكْرَمَةَ بْنِ عِمَارٍ عَنْ شَدَادِ أَبِي عِمَارٍ عَنْ أَبِي أُمَامَةَ الْبَاهِلِيِّ، فَذَكَرَ نَحْوَهُ وَقَالَ: ((لَا شَيْءَ لَهُ))، ثُمَّ قَالَ: ((إِنَّ اللَّهَ لَا يَقْبَلُ مِنَ الْعَمَلِ إِلَّا مَا كَانَ خَالصًا وَابْتِغَى بِهِ وَجْهَهُ)) قَالَ ابْنُ رَجَبٍ الْحَنْبَلِيُّ فِي "جَامِعِ الْعُلُومِ وَالْحِكْمِ" ٨١/١ أَخْرَجَ النَّسَائِيُّ بِإِسْنَادٍ جَيِّدٍ عَنْ أَبِي أُمَامَةَ فَذَكَرَهُ، وَكَذَلِكَ قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "الْفَتْحِ" ٣٦/٦ وَعَزَاهُ إِلَى أَبِي دَاوُدَ وَلَمْ أَجِدْهُ فِيهِ، وَحَسَنُ الْعِرَاقِيُّ إِسْنَادَهُ فِي "تَخْرِيجِ الْإِحْيَاءِ" ٤٧٧/٤.

وَأَخْرَجَ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٢٥٤١) فِي الْجِهَادِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي الرِّيَاءِ فِي الْجِهَادِ، حَدَّثَنَا فَرْجُ بْنُ فَضَّالَةَ عَنْ أَسْلَمَ بْنِ دَعَاةٍ عَنْ أَبِي بَحْرَةَ السَّكُونِيِّ عَنْ أَبِي الدَّرْدَاءِ أَنَّهُ رَجُلٌ فَقَالَ: الرَّجُلُ يُقَاتِلُ الْعَدُوَّ وَيَجِبُ أَنْ يُحْمَدَ وَيُؤَجَّرَ فَقَالَ: ((لَا أَجْرَ لَهُ وَلَوْ ضَرَبَ بِسَيْفِهِ حَتَّى يَنْقَطِعَ))، وَفَرْجٌ: حَدِيثُهُ عَنِ الشَّامِيِّينَ لَا بَأْسَ بِهِ وَإِنْ ضَعُفَ فِي غَيْرِهِمْ، وَفِي هَذَا الْمَعْنَى أَحَادِيثُ مَرْفُوعَةٌ وَمَوْقُوفَةٌ كَثِيرَةٌ. (١) أَيِ: "السَّرْعَسِيِّ" فِي "نَرْحِ السَّيْرِ الْكَبِيرِ": فَضِيلَةُ الرِّبَاطِ - مَسْأَلَةٌ (١٧) ٢٦/١.

(٢) أَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ (٢٥٢٧) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فِي الرَّجُلِ يَغْزُو بِأَجْرِ الْخِدْمَةِ، وَابْنُ أَبِي عَمْرٍو السَّيَّيَانِيُّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الدِّبْلَمِيِّ أَنَّ يُعْلَى بْنَ مُثَنَّى قَالَ: أَذُنَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِالْغَزْوِ وَأَنَا شَيْخٌ كَبِيرٌ لَيْسَ لِي خَادِمٌ، فَالْتَمَسْتُ أَجْرًا يَكْفِينِي وَأُجْرِي لِهَسْمِهِ، فَوُجِدْتُ رَجُلًا، فَمِمَّا دَنَا الرَّحِيلَ أَتَانِي فَقَالَ: مَا أَدْرِي مَا السَّهْمَانُ وَمَا يَلِغُ سَهْمِي؟ فَسَمَّيْتُ لِي شَيْئًا كَانَ السَّهْمُ أَوْ لَمْ يَكُنْ، فَسَمَّيْتُ لَهُ ثَلَاثَةَ دَنَانِيرٍ فَلَمَّا حَضَرَتْ غَنِيمَتُهُ أَرَدْتُ أَنْ أَجْرِي لَهُ سَهْمَهُ فَذَكَرْتُ الدَّنَانِيرَ، فَحَسِبْتُ الْبَيْسَ ﷺ فَذَكَرْتُ لَهُ أَمْرَهُ فَقَالَ: ((مَا أَجَدَ لَهُ فِي غِرْوَتِهِ هَذِهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ إِلَّا دَنَانِيرَهُ الَّتِي سَمَّيْتُ)).

وَأَخْرَجَهُ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٦٢٦٣) فِي الْجِهَادِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي الرَّجُلِ يَغْزُو بِالْجُلْعِ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عِيَّاشٍ عَنْ يُعْلَى بْنِ أَبِي عَمْرٍو أَنَّ ابْنَ مُثَنَّى فَذَكَرَهُ مَرْسَلًا.

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ٢٣٣/٤، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (١٨/١٤٦)، (٢٢/٦٦٧) وَ"الْأَوْسَطُ" (٦٦٢٥)، وَأَبُو زُرْعَةَ الدَّمَشَقِيِّ فِي "تَارِيخِهِ" (١٣١٣)، وَالْحَاكِمُ ١٠٩/٢، (١١٠)، وَابْنُ أَبِي عَمْرٍو ٢٩/٩ فِي السَّيْرِ - بَابُ مَنْ اسْتَأْجَرَ إِنْسَانًا =

الجهاد وَيَرْغَبُ مَعَهُ فِي الْغَنِيمَةِ فَهُوَ دَاخِلٌ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِمَّا فِي الْأَرْضِ﴾ [البقرة - ١٩٨] يعني: التجارة في طريق الحج^(١)، فَمَا أَنَّهُ لَا يُحْرَمُ ثَوَابُ الْحَجِّ مِنْ رِثَتِكُمْ

= للخدمة في الغزو، وذكره ابن أبي حاتم في "المراسيل" (١٨١) من طريق سوار بن عمار والوليد بن النضر وسعيد بن عبد الجبار والهيثم بن خارجة وبقية بن الوليد وأبو توبة كلهم عن بشير بن طلحة أبو نصر الحضرمي أو الحنظلي عن خالد بن ذريك عن يعلى بن مئنة نحوه، قال الطبراني: لا يروى هذا الحديث عن يعلى إلا من حديث بشير بن طلحة.

وَصَرَّحَ سَعِيدُ بْنُ عَبْدِ الْجَبَّارِ وَبَقِيَّةُ بْنُ الْوَلِيدِ بِسَمَاعٍ بِشَرٍّ مِنْ خَالِدٍ قَالَ: حَدَّثَنِي - سَمِعْتُ - يَعْلَى، وَوَقَعَ عِنْدَ أَبِي حَاتِمٍ التَّصْرِيحُ مِنْ أَبِي تَوْبَةَ بِسَمَاعٍ خَالِدٌ مِنْ ذُرَيْكٍ فَقَالَ: مَا أَدرِي مَا هَذَا؟ مَا أَحْسَبُ خَالِدَ بْنَ ذُرَيْكٍ لَقِيَ يَعْلَى بْنَ مِئَنَةَ، وَسَأَلَ أَبُو زُرْعَةَ دُحَيْمًا فَقَالَ: سَوَّارٌ وَالْوَلِيدُ عَنْ خَالِدٍ سَأَلَ يَعْلَى عَنِ الْجَعَالِ وَقَالَ أَحَدُهُمَا: إِنَّهُ سَمِعَ يَعْلَى فَاسْتَرَاهِ، وَذَكَرَ خَالِدًا فَقَدِمَ أَمْرُهُ وَسَنَهُ، وَلَمْ يَنْكَرْ رَوَايَةَ قَتَادَةَ عَنْهُ، وَلَا لَقِيَهُ ابْنُ عَمْرِوهِ. وَخَالِدٌ ثَقَّةٌ.

وَأَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" ١٨/١٤٧ (١٤٧) مِنْ طَرِيقِ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ رَبِّهِ عَنْ بَقِيَّةٍ حَدَّثَنَا الْوُضَيْيْنُ بْنُ عَطَاءٍ عَنْ يَزِيدَ ابْنِ مَرْثَدٍ الْمُوْدَعِيِّ عَنْ عَوْفِ بْنِ مَالِكٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مِنْهُ. وَخَالَفَهُ إِسْحَاقُ بْنُ رَاهَوِيَةَ فَأَخْرَجَهُ فِي "مُسْنَدِهِ" كَمَا فِي "الْمَطَالِبِ الْعَالِيَةِ" (٢٠٣٩) فِي الْجِهَادِ - بَابُ كَرَاهِيَةِ الْجَعْلِ عَلَى الْجِهَادِ، وَالتَّبْرَانِيُّ فِي "مُسْنَدِ الشَّامِيِّينَ" (٦٦٥) مِنْ طَرِيقِ سُؤْيَدِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ عَنِ الْوُضَيْيْنِ عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ نَحْوَهُ.

وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٤٥٧) فِي الْجِهَادِ - بَابُ هَلْ يُسَهَّمُ لِلْأَجِيرِ عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ أَبِي رُوَادٍ أَخْبَرَنِي أَبُو سَلَمَةَ الْحَمَصِيُّ أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ قَالَ لِرَجُلٍ مِنْ فُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ فَذَكَرَ نَحْوَهُ مَرْسَلًا.

وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٤٥٩)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٩٥/٤، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ عَنْ ابْنِ عَمْرِوهِ قَالَ: ((كَانَ الْقَاعِدُ يَمْنَحُ الْغَازِي، أَمَا أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلَ غَزْوَهُ فَلَا أَدرِي!))

وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٤٦٠)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٩٥/٤، عَنْ شَقِيقِ بْنِ الْعِزَّارِ قَالَ: سَأَلْتُ ابْنَ عَمْرِوهِ عَنِ الْجَعَالِ فَقَالَ: ((لَمْ أَكُنْ لِأَرْتَمِي إِلَّا مَا رَشَانِي اللَّهُ))، وَسَأَلْتُ ابْنَ الرِّبْرِيقِ فَقَالَ: ((رَكَّهَ أَفْضَلُ، فَإِنْ أَحْذَنَ فَأَنْفَقَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ)).

وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٤٦١)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٩٥/٤ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ عَنْ عُبَيْدِ بْنِ الْأَعْمَجِ قَالَ: سَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ عَنِ الْجَعَالِ ... فَقَالَ: ((إِنْ جَعَلْتَهَا فِي كِرَاعٍ أَوْ سِلَاحٍ فَلَا بَأْسَ، وَإِنْ جَعَلْتَهَا فِي عِيدٍ أَوْ أَمَةٍ أَوْ غَنَمٍ فَهُوَ غَيْرُ طَائِلٍ)).

(١) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (١٧٧٠) فِي الْحَجِّ - بَابُ التَّجَارَةِ أَيَّامَ الْمَوْسَمِ (٢٠٥٠) وَ(٢٠٩٨) فِي الْبَيْعِ - بَابُ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ (٤٥١٩) فِي التَّفْسِيرِ [البقرة - ١٩٨]، وَأَبُو دَاوُدَ (١٧٣٤) وَ(١٧٣٥) فِي الْمَنَاسِكِ - بَابُ الْكُرْبِيِّ، وَ(١٧٣١) فِي التَّجَارَةِ فِي الْحَجِّ، وَابْنُ جُرَيْجٍ الطَّبْرَانِيُّ (٣٧٧١) وَ(٣٧٧٢) وَ(٣٧٧٤) وَ(٣٧٧٥) وَ(٣٧٨٢) وَ(٣٧٨٨) وَ(٣٧٩٤) [البقرة - ١٩٨]، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي تَفْسِيرِهِ (١٨٤٦) (١٨٤٧)، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي "تَفْسِيرِهِ" ٧٨/١، وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٣٥٠) (٣٥١) فِي التَّفْسِيرِ [البقرة - ١٩٨]، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٧١/٤ فِي الْحَجِّ - بَابُ التَّجَارَةِ فِي الْحَجِّ، وَابْنُ خُزَيْمَةَ =

أوردَهُ بعد الحدودِ لِاتِّحَادِ المقصودِ، وَوجهُ التَّرقِي غيرُ خَفِيٍّ، وَهو لغةٌ: مصدرٌ: جَاهَدَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ. وَشرعاً: الدُّعَاءُ إِلَى الدِّينِ الْحَقِّ.....

فكنا الجهادُ)).

[١٩٤٧٣] (قَوْلُهُ: لِاتِّحَادِ المقصودِ) وَهو إِخْلَاءُ الْأَرْضِ مِنَ الفسادِ، "ح" (١).

[١٩٤٧٤] (قَوْلُهُ: وَوجهُ التَّرقِي) أَي: مِنَ الحدودِ إِلَى الجهادِ.

[١٩٤٧٥] (قَوْلُهُ: غيرُ خَفِيٍّ) لِأَنَّ الحدودَ إِخْلَاءٌ عَنِ الفسقِ، وَالجهادُ إِخْلَاءٌ عَنِ الكُفْرِ، "ح" (١).

[١٩٤٧٦] (قَوْلُهُ: مصدرٌ: جَاهَدَ) أَي: بِذَلِّ وَسُوءِهِ، وَهذا عامٌّ يَشْمَلُ المُجَاهِدَ بِكُلِّ أَمْرٍ

مَعْرُوفٍ وَنَهْيٍ عَنِ مَنكَرٍ، "ح" (١).

= (٣٠٥٤)، وَالْحَاكِمُ فِي "المستدرک" ٤٤٩/١، ٤٨١، وَالطَّرِيفِيُّ فِي "الكبير" (١٢١٣)، وَالبَيْهَقِيُّ ٣٣٣/٤، وَالوَاحِدِيُّ فِي "أسباب النزول" ص ٦٥، وَكُوعِبُ وَسَفِيَّانُ وَابْنُ الْمُنْذَرِ كَمَا فِي "الدر المنثور" [الجزء ١ - ١٩٨٠] مِنْ طَرَفٍ عَنْ عُمَرُو بْنِ دِينَارٍ وَعُبَيْدِ بْنِ عُمَيْرٍ وَمَجْدَدٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: ((كَانَتْ عُنَاظُ وَذُو الْمَجَازِ وَمِحْنَةُ أَسَافَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَلَمَّا كَانَ الْإِسْلَامُ تَأْتَمُّوا أَنْ يَسْعَوْا فِيهَا))، وَفِي رِوَايَةٍ: كَانُوا لَا يَتَحَرَّوْنَ فِي أَيَّامِ مَنْى، فَأَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ فِي مَوَاسِمِ الْحَجِّ) وَفِي رِوَايَةٍ: ((لَا حَرَجَ عَلَيْكُمْ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ قَبْلَ الْإِحْرَامِ وَبَعْدَهُ)). وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ١٥٥/٢، وَأَبُو دَاوُدَ (١٧٣٣)، وَابْنُ خُزَيْمَةَ (٣٠٥١) وَ(٣٠٥٢)، وَابْنُ جَرِيرٍ (٣٧٦٨) وَ(٣٧٧٣)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٧١/٤، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٨٤٥)، وَالدَّارَقُطْنِيُّ ٢٩٣/٢، وَالْحَاكِمُ ٤٤٩/١، وَالبَيْهَقِيُّ فِي "الكبرى" ٣٣٣/٤، ٣٣٤، وَالوَاحِدِيُّ فِي "أسباب النزول" ص ٦٥، وَعَبْدُ بَنِ حَمِيدٍ، وَابْنُ الْمُنْذَرِ كَمَا فِي "الدر المنثور" مِنْ طَرَفٍ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ عَمْرٍو الْفَقِيمِيِّ وَالْعَلَاءِ بْنِ الْمَسِيبِ عَنْ أَبِي أَمَامَةَ التَّمِيمِيِّ قَالَ: كُنْتُ رَجُلًا أَكْرِي فِي هَذَا الْوَجْهِ، وَكَانَ نَاسٌ يَقُولُونَ: إِنَّهُ لَيْسَ لَكَ حِجٌّ، فَلَقِيتُ ابْنَ عَمْرٍو ... فَسَأَلْتُهُ فَقَالَ: ((سَأَلَ رَجُلٌ النَّبِيَّ ﷺ عَنْ مِثْلِ مَا سَأَلْتَنِي فَلَمْ يُجِبْنِي، فَتَلَزَمْتُ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ...)) فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ لَكَ حِجٌّ))، وَأَبُو أَمَامَةَ قَالَ ابْنَ عَمْرٍو: نَقَّةٌ، لَا يَعْرِفُ اسْمَهُ، وَقَالَ أَبُو زُرْعَةَ: لَا بَأْسَ بِهِ، وَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ١٥٥/٢، وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٣٥٢)، وَابْنُ جَرِيرٍ (٣٧٩٢)، وَالدَّارَقُطْنِيُّ ٢٩٣/٢، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٧٤/٤ فِي الْحَجِّ - بِسَبَابِ فِي الْكُرَى تَجْزِيَةً حِجَّتِهِ، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي "تفسيره" كَمَا فِي "الدر المنثور" وَ"ابن كثير" عَنْ سَفِيَّانِ الثَّوْرِيِّ وَابْنِ فَضْلٍ وَأَبِي الْأَحْوَسِ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ الْمَسِيبِ قَالَ: أَخْبَرَنِي رَجُلٌ مِنْ بَنِي تَيْمِ اللَّهِ، قَالَ: سَأَلْتُ ابْنَ عَمْرٍو ... بِهِ، لَكِنْ قَالَ ابْنُ فَضْلٍ: ((رَجُلٌ مِنْ بَنِي بَكْرِ ابْنِ وَاثِلٍ))، وَلَيْسَ بَيْنَ الرِّوَايَتَيْنِ تَعَارُضٌ: فَبَكَرُ بْنُ وَاثِلٍ مِنْ وَلَدِ تَيْمِ اللَّهِ، انْقَطَعَ "جَهْرَةً" أَنْسَابُ الْعَرَبِ لَا بَيْنَ حَزْمٍ ص ٣٠٠-٣٠٢، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٧١/٤، وَابْنُ جَرِيرٍ (٣٧٧٣) مِنْ طَرَفٍ شُعْبَةَ عَنْ أَبِي أَمِيَّةَ أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ عَمْرٍو نَحْوَهُ، وَلَمْ يَرْفَعْهُ، وَرَوَى أَيْضًا عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ الزُّبَيْرِ نَحْوَهُ.

(١) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ فِي ٢٥٨ ب.

وَقِتَالُ مَنْ لَمْ يَقْبَلْهُ، "سُمْنِي"، وَعَرَفَهُ "ابْنُ الْكَمَالِ" بِأَنَّهُ: ((بَذَلُ الْوُسْعِ فِي الْقِتَالِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ مُبَاشَرَةً أَوْ مُعَاوَنَةً بِمَالٍ أَوْ رَأْيٍ أَوْ تَكْثِيرِ سَوَادٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ)) اهـ، وَمِنْ تَوَابِعِهِ: الرِّبَاطُ، وَهُوَ الْإِقَامَةُ فِي مَكَانٍ لَيْسَ وَرَاءَهُ إِسْلَامٌ،.....

قُلْتُ: فَلَمْ يَذْكُرِ الشَّارْحُ "مَعْنَاهُ لَعَةً بَلْ بَيْنَ تَصْرِيفِهِ.

[١٩٤٧٧] (قَوْلُهُ: وَقِتَالُ مَنْ لَمْ يَقْبَلْهُ) أَي: قِتَالُهُ مُبَاشَرَةً أَوَّلًا، فَتَعْرِيفُ "ابْنِ كَمَالٍ" تَفْصِيلُ

لِإِجْمَالِ هَذَا، "ح" (١).

[١٩٤٧٨] (قَوْلُهُ: فِي الْقِتَالِ) أَي: فِي أَسْبَابِهِ وَأَنْوَاعِهِ مِنْ ضَرْبٍ وَهَذَا وَحَرْقٍ وَقَطْعِ أَشْجَارٍ

وَنَحْوِ ذَلِكَ.

[١٩٤٧٩] (قَوْلُهُ: أَوْ مُعَاوَنَةً لِخ) أَي: وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مَعَهُمْ بِدَلِيلِ الْعَطْفِ، "ط" (٢).

[١٩٤٨٠] (قَوْلُهُ: أَوْ تَكْثِيرِ سَوَادٍ) السَّوَادُ: الْعَدُوُّ الْكَثِيرُ، وَسَوَادُ الْمُسْلِمِينَ جَمَاعَتُهُمْ، "مُصْبَاح" (٣).

[١٩٤٨١] (قَوْلُهُ: أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ) كَمُدَاوَةِ الْجَرْحِ وَتَهْيِئَةِ الْمَطَاعِمِ وَالْمَشَارِبِ، "ط" (٤).

مَطْلَبُ فِي الرِّبَاطِ وَفَضْلِهِ

[١٩٤٨٢] (قَوْلُهُ: وَمِنْ تَوَابِعِهِ: الرِّبَاطُ لِخ) قَالَ "السَّرْحَسِيُّ" فِي "شَرْحِ السَّيْرِ الْكَبِيرِ" (٥):

٢١٧/٣ ((وَالْمُرَابِطَةُ الْمَذْكُورَةُ فِي الْحَدِيثِ عِبَارَةٌ عَنِ الْمُقَامِ فِي نَعْرِ الْعَدُوِّ لِإِعْزَازِ الدِّينِ وَدَفْعِ شَرِّ الْمُشْرِكِينَ عَنِ

الْمُسْلِمِينَ، وَأَصْلُ الْكَلِمَةِ: مِنْ رَبَطَ الْخَيْلَ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ﴾ [الأنفال - ٦٠]

وَالْمُسْلِمُ يَرْبِطُ خَيْمَهُ حَيْثُ يَسْكُنُ مِنَ النَّعْرِ لِيُرْهِبَ الْعَدُوَّ بِهِ، وَكَذَلِكَ يَفْعَلُهُ عَدُوُّهُ، وَلِهَذَا سُمِّيَ

مُرَابِطَةً) اهـ. وَاشْتَرَطَ الْإِمَامُ "مَالِكٌ" أَنْ يَكُونَ غَيْرَ الْوَطَنِ، وَنَظَرَ فِيهِ الْخَافِظُ "ابْنُ حَجَرٍ" (٦): بِأَنَّهُ قَدْ

يَكُونُ وَطَنُهُ وَيَنْوِي بِالْإِقَامَةِ فِيهِ دَفْعَ الْعَدُوِّ، وَمِنْ ثَمَّ اخْتَارَ كَثِيرٌ مِنَ السَّلَفِ سُكْنَى الثُّغُورِ.

(١) "ح": كتاب الجهاد ٢٥٨/ب.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٤٣٧/٢ بتصرف.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((سود)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ٤٣٧/٢.

(٥) "شرح السير الكبير": فضيلة الرِّبَاط ٧/١.

(٦) "فتح الباري": كتاب الجهاد والسير - باب فضل رباط يومٍ في سبيل الله ٨٥/٦.

هو المختار، وصَحَّ: ((أَنَّ صَلَاةَ الْمُرَابِطِ بِخَمْسِمِائَةٍ، وَدِرْهَمَهُ بِسَبْعِمِائَةٍ، وَإِنْ مَاتَ فِيهِ...))

[١٩٤٨٣] (قوله: هو المختار) لأنَّ ما دونه لو كان رباطاً فكلُّ المسلمين في بلاوتهم مُرابطون، وتمامه في "الفتح" (١).

قلت: لكن لو كان الثَّغَرُ الْمُقَابِلُ لِلْعَدُوِّ لَا تَحْصُلُ بِهِ كِفَايَةُ الدَّفْعِ إِلَّا بَثْغَرٍ وَرَاءَهُ فَهَمَا رِبَاطٌ كما لا يخفى.

[١٩٤٨٤] (قوله: وصَحَّ إلخ) هذا لم يذكره في "الفتح" حديثاً واحداً (٢)؛ لأنَّه قال: ((وَالْأَحَادِيثُ فِي فَضْلِهِ كَثِيرَةٌ، مِنْهَا: مَا فِي "صَحِيحِ مُسْلِمٍ" مِنْ حَدِيثِ سَلْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «رِبَاطُ يَوْمٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ خَيْرٌ مِنْ صِيَامِ شَهْرٍ وَقِيَامِهِ، وَإِنْ مَاتَ فِيهِ أُجْرِي عَمَلِهِ عَمَلُهُ الَّذِي كَانَ يَعْمَلُ وَأُجْرِي عَلَيْهِ رِزْقُهُ وَأَمِنَ الْفِتَانُ» (٣)).

(١) انظر "الفتح": كتاب السير ١٨٨/٥.

(٢) نلاحظ أنَّ العلامة ابن عابدين رحمه الله عدَّلَ عن اختصار "الحصكفي" إلى نقل عبارة "الفتح"؛ لأنَّ عبارة "الحصكفي" تؤيِّم أنَّ "الكامل بن الهمام" صحَّحَ كلَّ الأحاديث الآتية، وليس كذلك، فأمَّل.

(٣) أخرجه مسلم (١٩١٣) في الإمامة - باب فضل الرباط، في سبيل الله عز وجل، والنسائي في "المجتبى" ٣٩/٦، والكرخي (٤٣٧٦) في الجهاد - باب فضل الرباط، وأبو عوانة في "صحيحه" (٧٤٦٨) و(٧٤٦٩) و(٧٤٧٠) في الجهاد - باب بيان فضل الرِّبَاط، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٣١٥)، والطبراني في "الكبير" (٦١٧٨)، و"مسند الشاميين" (٣٥٢٨)، وابن حبان (٤٦٢٣) و(٤٦٢٦) في السير - باب فضل الجهاد، والحاكم ٨٠/٢، وأبو نعيم في "الحية" ١٩٠/٥، والبيهقي في "السنن" ٣٨/٩، و"الشعب" (٤٢٨٥)، و"عُتَابُ الْقُرَى" (١٥٦) و(١٥٧)، من طرق عن الليث ابن سعد حدثنا أيوب بن موسى عن مكحول عن شُرَيْبيل بن السَّمُط عن سلمان مرفوعاً ((رباط يوم ولية (...)) به.

ودكره الرشيد العطار في "غرر الفوائد المجموعة"، وعلَّه من الأحاديث المقطوعة التي ذكرها المازريُّ تبعاً للغساني ٢٢٨/١، قال: الحديث الثاني عشر عن مكحول عن شُرَيْبيل عن سلمان قلت: وفي سماع مكحول من شُرَيْبيل ابن السَّمُط نظير، فإن شُرَيْبيل معدودٌ في الصحابة، وقد تقدمت وفاته فقيل: إنه توفي سنة ٣٦، وقيل: ٤٧، وتوفي مكحول سنة ١١٨، وقيل: ١٣٠، ١٤٤، وقد اختلف في عدد الصحابة الذين سمع منهم مكحول، ولم يذكر شُرَيْبيل منهم، ونقله السيوطي في "تدريب الرواي" ١٣٥/١، ولهذا الإشكال نورد للمتابعات والشواهد مع أنه في صحيح مسلم.

قال أبو نعيم: ورواه يزيد بن يزيد بن جابر ومحمد بن عمرو عن مكحول مثله. وأخرجه ابن حبان (٤٦٢٥)، والبخاري في "معجم الصحابة" (ق ٢٦٠)، وابن عساكر في "تاريخه" من طريق النعمان عن مكحول به.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٨١)، و"مسند الشاميين" (٣٥٣٠) و(٣٥٣١) من طريق إسماعيل بن عَيسَى عن إسحاق بن أبي فروة - متروك - عن مكحول به، وأوله: ((أربع من عمل الأحياء يجري للأموال ...)) وفيه: -

- ((رجل مات مرابطاً))، ورواه محمد بن عمرو ومحمد بن راشد وهشام بن الغاز عن مكحول عن سلمان مرسلًا. أخرجه عبد الرزاق (٩٦١٧) عن محمد بن راشد حدثنا مكحول قال: مرَّ سلمان بشرحيل فذكره مرسلًا، أخرجه ابن أبي حاتم في "العلل" (٣٤٠/١) من طريق مسدد عن يحيى بن سعيد عن محمد بن عمرو عن مكحول قال: مرَّ سلمان على ابن السَّمُط فذكره، ثم أخرجه ٣١٠/١، ٣٢٥، ٣٤٠ من طريق أبي ضمرة أنس بن عياض عن محمد بن عمرو عن عُبَيْدة بن سفيان الحضرمي عن أبي الجعد الضمري سلمان عن النبي ﷺ نحوه، أخرجه البزار في "البحر" (٢٥١٧) والطبراني في "الكبير" (٦٠٧٧)، والدارقطني في "الأفراد" (ق/٨٧/ب) عن أبي ضمرة به: قال أبو زرعة: الصحيح حديث يحيى، قال أبو حاتم: هذا خطأ، دخل لابن أبي أويس حديث في حديثي، وحديث سلمان في الرباط، يرويه عن محمد بن عمرو عن مكحول أن سلمان فذكر الحديث مرسلًا، وحديث أبي الجعد الضمري هو عن النبي ﷺ ((من ترك ثلاث جمع متوالية طبع على قلبه)) اهـ. وليس الخطأ من ابن أبي أويس بل من أبي ضمرة، قال أبو حاتم ورواه يحيى القطان وإسماعيل بن جعفر، قلت - ابن أبي حاتم - : ألَوْهَمَ مَنْ هُوَ؟ قالوا: من أبي ضمرة، قال الدارقطني: تفرد به أبو ضمرة ورواه عنه، وإنما رواه محمد بن عمرو عن مكحول عن سلمان مرسلًا. وأخرجه ابن أبي شيبة ٥٨٣/٤ عن عيسى بن يونس (ح)، وعبد الرزاق (٩٦١٨) عن عبد الوهاب الثقفي سمعه من هشام بن الغاز قال: حدثني مكحول عن سلمان أن النبي ﷺ قال: ((رباط يوم ...)) فذكره.

وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٨٢) وعنه الحكيم الترمذي في "نادر الأصول" (٢٧٧) عن هشام بن الغاز قال: أخبرني مكحول أن كعب بن عُجْرَةَ كان مرابطاً بأرض فارس فمر به سلمان ... فذكره. ورواه الوليد بن مسلم وصدقه بن خالد عن هشام حدثني عُبادة بن نُسَي عن كعب بن عُجْرَةَ أن سلمان مرَّ به ... فذكره، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٤٠٤٩)، و"الكبير" (٦٠٦٤)، و"مسند الشاميين" (١٥٤٥) وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١١)، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن كعب بن عُجْرَةَ إلا عُبادة بن نُسَي، ولا عن عُبادة إلا هشام: تفرد به الوليد، وهذا متصل، خلافاً لما رواه عبد الوهاب وابن المبارك، والصواب مرسل. أخرجه الخطيب في "تاريخه" ٤٣/١٤ من طريق شَيْبَةَ حدثنا هشام بن الغاز عن مكحول وعُبادة بن نُسَي قالوا: مرَّ سلمان بكعب بن عُجْرَةَ وهو مرابط في فارس فذكره، وهشام بن الغاز شامي ثقة. قال الحاكم: ولمكحول الفقيه فيه متابع من الشاميين [يعني متصلًا].

وأخرجه مسلم (١٩١٣)، والنسائي ٣٩٦/٦، و"الكبرى" (٤٣٧٥)، وأبو عوانة (٧٤٦٦) و(٧٤٦٧)، والطحاوي (٢٣١٤)، والطبراني (٦١٧٧)، والحاكم (٤٣٧٥)، والبيهقي ٣٨٨/٩، والأصبهاني في "الترغيب" (٨٥٣) باب الترغيب في الجهاد، والبخاري في "التفسير" [آل عمران/٢٠٠] من طريق ابن وهب وعبد الله بن صالح عن أبي شريح عبد الرحمن بن شريح عن عبد الكريم بن الحارث عن أبي عُبَيْدة بن عَقْبَةَ عن شُرَحْبِيل بن السَّمُط عن سلمان فذكره، وكان ابن عَقْبَةَ لم يسمعه منه، فقد أخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٧٢) ومن طريقه ابن عساكر "تاريخ دمشق" عن عبد الرحمن بن عبد الكريم عن أبي عُبَيْدة عن رجل من أهل الشام أن شُرَحْبِيل بن السَّمُط قال: مرَّ بي سلمان ... فذكره. وأخرجه البزار في "البحر الزخار" (٢٥١٦)، والطبراني في "مسند الشاميين" (٣٩٦) من طريق بُرْدُ بن سنان عن سليمان بن موسى عن شُرَحْبِيل بن السَّمُط عن سلمان مرفوعاً فذكره موصولاً. وأخرجه الترمذي (١٦٦٥) في الجهاد - باب فضل المرابط، وسعيد بن منصور (٢٤٠٩) في الجهاد - باب في فضل الرباط من طريق سفيان بن عيينة سمعت محمد بن المنكدر يقول مرَّ سلمان بشرحيل بن السَّمُط وهو مرابط فذكره. قال الترمذي: هذا حديث =

حسن، ثم قال: وحديث سلمان إسناده ليس بمتمصل، محمد بن المنكدر لم يدرك سلمان الفارسي اهـ. وأخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (٦٣٤) و(٣٥٢٩) من طريق محمد بن أبي السري ثنا عبد الرزاق ثنا الثوري عن يزيد بن يزيد بن جابر عن مكحول عن شرحبيل بن السمط عن سلمان، وأخطأ على عبد الرزاق حيث رواه في "المصنف" (٩٦١٩) عن الثوري عن يزيد عن خالد بن معدان عن شرحبيل بن السمط عن سلمان، فأصابنا أذلّ وثيئة فجاءنا سلمان فذكره موقوفاً. وأخرج الطبراني في "الكبير" (٦١٨٠)، و"مسند الشاميين" (١٧٨) عن عثمان بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن ثابت بن ثوبان عن خالد بن معدان عن شرحبيل بن السمط عن سلمان فذكره، وعثمان فيه ضعف، وخالفهما أبو المغيرة حدثنا ابن ثوبان حدثني من سمع خالد بن معدان يحدث عن شرحبيل عن سلمان مرفوعاً: أخرجه أحمد ٤٤١/٥، وأخرجه أيضاً هو وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٨)، والطبراني في "الشاميين" (٢١٩) من طريق أبي المغيرة وعلي بن عبيد الله وعثمان بن سعيد عن عبد الرحمن بن ثابت حدثني حسان بن عطية عن عبد الله بن أبي زكريا عن رجل عن سلمان عن النبي ﷺ فذكره. ولم يذكر علي بن عبيد الله بن أبي زكريا، وأخرجه أحمد ٤٤٠/٥ عن ابن لهيعة عن ابن أبي جعفر عن أبيان بن صالح عن ابن أبي زكريا الخزاعي عن سلمان سمعه وهو يحدث شرحبيل بن السمط.... وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٧٩)، و"الأوسط" (٣١٤٤) من طريق شعيب بن يحيى - مستقيم الحديث لا بأس به - عن نافع بن يزيد أخبرني معاوية ابن يزيد بن شرحبيل أن عبد الله بن الوليد [ابن المغيرة] مولى المغيرة حدثه أنه سمع ابن أبي زكريا يحدث عن شرحبيل بن السمط أنه رأى سلمان الفارسي وهو رابط بساحل حمص، فذكره مرفوعاً، وزاد: (وَبُعثَ يوم القيامة شهيداً)).

قال في "الأوسط": لم يرو هذا الحديث عن عبد الله بن زكريا إلا عبد الله بن الوليد، ولا عن عبد الله إلا معاوية ابن يزيد، تفرد به نافع بن يزيد، قال في "المجموع" ٢٩٠/٥: فيه من لم أعرفهم. ومعاوية بن يزيد قال المؤيّد: وهم معاوية بن سعيد بن شريح التَّحِيبيّ المصري مولى بني فهم، روى عنه نافع بن يزيد، قال ابن يونس: كان هو وأخوه القاسم يُكتبان في ديوان الجند بمصر، وثقه ابن حبان، فإن يكنه فعبد الله بن الوليد مولى المغيرة هو ابن قيس بن الأحرم التَّحِيبيّ، وثقه ابن حبان، وضعفه الدارقطني توفي سنة ١٣١هـ وعبد الله بن أبي زكريا الخزاعي أبو يحيى الشامي، واسم أبي زكريا: إياس بن يزيد، أو زيد بن إياس، وهو من فقهاء أهل دمشق، من أقران مكحول، وكان ثقة قليل الحديث والكلام صاحب غزو. وما وقع في رواية ابن لهيعة من تصريح بالسماع من سلمان رده أعذب الحفاظ، وقالوا: روايته عن سلمان مرسلة. وأخرجه البخاري في "تاريخه" ٢١٦/٢ عن محمد ابن سلمة (ج)، وابن عساکر في "تاريخ دمشق" ق(٢٢٠/٣)، والبيزاري في "البحر الرخار" (٢٥٢٧)، والمحامي (٧٦)، عن جرير (ج)، والزار (٢٥٢٨) عن أبي معاوية (ج)، وأحمد ٤٤٠/٥، والمحامي (٤٣٦) عن زائدة (ج) والمحامي (٤٣٧) عن القاسم بن مالك كلهم عن محمد بن إسحاق عن جميل بن أبي ميمونة عن الخزاعي عن سلمان الفارسي فذكره. قال القاسم (عن محمد بن إسحاق: حدثني جميل)، وقال محمد بن سلمة: (عن ابن أبي زكريا حدثني سلمان)، وقال جرير: (عن الخزاعي حدثني الفارسي) ولم يسمه، وقال زائدة والقاسم وأبو معاوية: (عن أبي زكريا الخزاعي عن سلمان الفارسي)، صرح بالقاسم بالحدث. وقول محمد بن سلمة عن ابن إسحاق عن ابن أبي زكريا حدثني سلمان خطأ لأنه لم يدرك سلمان، وقول غيره (أبي زكريا الخزاعي) مخالف لما رواه حسان بن عطية وعبد الله بن الوليد وأبان بن صالح، وأبو زكريا أدرك =

= عمر بن الخطاب وأثنى عليه، فبعثه بالرجل الصالح، ووثقه ابن حبان كما في "تاريخ ابن عساكر" ٣/٢٢٠-٢٢١، وجميل لم يوثقه إلا ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم. وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٤)، والبخاري في "تاريخه" ١/٢٦١، وعنه الخطيب في "موضح أوهام الجمع" ١/٥٠ من طريق محمد بن يزيد الرُّحَبي سمعت أبا الأشعث يحدث عن أبي عثمان الصنعاني قال: قدم علينا سلمان الحير ونحن مع شُرَجيل بن السَّمُط فقال: ... فذكره. ومحمد بن يزيد وثقه ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم، وأبو الأشعث الصنعاني: شراحيل بن أدة شامي ثقة، وأبو عثمان الصنعاني: شراحيل بن مُرْد، وثقه ابن حبان، وهو مشهور روى عنه جماعة. وأخرج ابن أبي عاصم في "الزهد" ١/٢١٤، وابن أبي شيبه ٤/٥٨٤ من طريق حُميد بن صخر عن يزيد عن عبد الله بن قُسيط وصفوان بن سُلَيم قال: ((من مات مرابطاً مات شهيداً))، وأخرجه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٣)، وابن أبي حاتم في "المراسيل" (٦٤٥)، وأبو زُرعة الدمشقي في "تاريخه" ١/٢٢١، وعنه ابن عساكر في "تاريخه" ٣/١٩٤، والحكيم الترمذي في "نوار الأصول" (الأصل ٢٧٧) من طريق يحيى بن حمزة حدثنا عروة بن رُويم عن القاسم أبي عبد الرحمن أنه قال: رارنا سلمان الفارسي وخرج الناس يتلقونه كما يتلقى الخليفة، فتلقيناه فوقتنا نسلم عليه (في قصة)، ثم روى الحديث، [و بعضهم يختصره]. قال أبو حاتم: الذي عندي أن القاسم لم يدرك سلمان. وذكره أبو زُرعة الدمشقي لأحمد فأكرهه، فقال له: كيف يكون له هذا اللقاء وهو مولى خالد بن يزيد بن معاوية، فأخبرت عبد الرحمن بن إبراهيم يقول أبي عبد الله فقال لي عبد الرحمن: كان القاسم مولى لجويرة بنت أبي سفيان، فورت بنو يزيد بن معاوية وولاه فلذلك يقال: مولى بني يزيد بن معاوية، قال أبو زُرعة: وهذا أحب القولين إليّ.

وأخرجه الروائي (١٢٤٣) من طريق عبيد الله بن زُحْر عن علي بن يزيد عن القاسم عن أبي أمامة بلفظ مختلف، وأخرجه ابن أبي شيبه ٤/٥٩٠ في الجهاد - باب ما ذكر في فضل الجهاد، وابن قانع ١/٣٢٥، وأبو نعيم في "المعرفة" (٣٦٧٥)، والبعوي كما في "الكنز" (١٩٨١٩) حدثنا زيد بن الحُبَاب أخبرني موسى بن عُبيدة أخبرني محمد بن أبي منصور عن السَّمُط بن عبد الله بن سلمان التَّحَلِي: أنه كان في جند المسلمين، فأصابهم حَصْرٌ ووضُرٌ، فقال سلمان لأُمير الجند فذكره، وموسى ضعيف.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٢٠) عن ابن جريج أخبرني مصعب بن محمد المكي أن سلمان الفارسي مرَّ بالسَّمُط بن ثابت فذكره. وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٧) (٣١٢)، وابن حبان في "الضعفاء" ٢/٥٩، والطبراني في "الأوسط" (٥٣١٢) من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم - متروك - عن أبيه عن عطاء بن يسار عن أبي هريرة مرفوعاً نحوه.

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٦٧) في الجهاد - باب فضل الرباط في سبيل الله، وأبو عَوانة (٧٤٦٥)، وابن عساكر في "الأربعين في الحث على الجهاد" ص ٨٩ - ٩٠ - من طريق ابن وهب عن الليث عن زُهرة بن معبد عن أبيه عن أبي هريرة، وزاد: ((و بعثه الله يوم القيامة أمناً من الفرع))، معبد وثقه ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم. قال البوصيري في "زوائد": هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات، وأخرجه بهذا اللفظ أبو نعيم في "الحلية" ٨/٢٠١، والبيهقي في "الشعب" (٩٨٩٧) -

- من طريق ابن أبي رَوَادٍ عن محمد بن عمرو بن عطاء عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً: ((من مات مريضاً مات شهيداً غوه)). وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٢٢)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع" ٣٦٦/١، وابن أبي حاتم في "العلل" ٢٥٨/١، عن إبراهيم بن محمد - متروك - عن موسى بن وردان عن أبي هريرة عن النبي ﷺ: ((من مات مريضاً مات شهيداً ووثقي...)) نحو حديث سلمان، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٢٦٢) عن ابن جريج عن إبراهيم به، وقد صحفها إلى ((من مات مريضاً مات شهيداً)). وانظر "الكفاية" ص ٣٦٨، و"تهذيب الكمال" ٣٥٠/١٨، والعسكري في "تصحيفات المحدثين" ١٣٦/١، ١٣٤/١، وأبو يعنى (٦١٤٥) (٦١٤٦)، والبيهقي في "الشعب" (٩٨٩٥)، وأخرجه ابن أبي عاصم (٣١٤) من طريق شيخ من أهل المدينة عن عمر بن صُهبان عن زيد بن أسلم عن عبد الله بن عمرو، وعمر روى منكراً عن زيد.
- وأخرجه أحمد ٤٠٤/٢ من طريق ابن لهيعة عن موسى بن وردان عن أبي هريرة به هذا لفظ معبد، أخرجه البزار (١٦٥٥) "كشف"، والرامهرمزي في "المحدث للفاصيل" ٢٨٨/١ من طريق عبد الله بن صالح عن الليث عن زُهرة بن معبد عن أبي صالح مولى عثمان عن عثمان وأبي هريرة مرفوعاً: ((من مات مربوطاً في سبيل الله بعثه الله يوم القيامة آمناً من الفزع الأكبر)). وأخرجه الترمذي (١٦٦٧) في الجهاد - باب فضل المربط، والنسائي ٣٩/٦ - ٤٠ في الجهاد - باب في فضل المربط، وعبد الله بن المبارك في "الجهاد" (٧٢)، وابن أبي شيبة ٥٨٤/٤، وأحمد ٧٥٠٦٥٠٦٢/١، والبخاري في "تاريخه" ١٤٨/٢، والدارمي (٢٤٢٩)، والبرار في "البحر" (٤٠٦)، والطائلي في "مسنده" (٨٧)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٩) (٣٠٠)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٥٩١) "الإحسان"، والحاكم ١٤٣٠٦٨/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٩/٩ وغيرهم من طرق عن معن وابن لهيعة وأبي معن ورشد بن كلهم عن أبي عتيل زُهرة بن معبد عن أبي صالح مولى عثمان عن عثمان مرفوعاً: ((رباط يوم في سبيل الله أفضل من ألف يوم فيما سواه من القرى))، فليربط امرؤ كيف شاء. وأخرج أحمد ١٥٠/٤، ١٥٧، والدارمي (٢٤٢٥)، والحرث بن أبي أسامة (٦٢٧) "بغية"، والطبراني في "الكبير" ١٧/١٧ (٨٤٨)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" ص ٢٨٩ - من طريق ابن لهيعة حدثنا بشرح سمعت عتبة بن عامر مرفوعاً ((كل ميت يَحْتَم على عمه إلا المربط في سبيل الله، فإنه يجري له أجر عمله حتى يُعْت، ويؤمن من فتان القبر)).
- وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٨)، والطبراني في "الكبير" ٢٢/١٨٤). من طريق إسماعيل بن عَياش عن عُمَر بن رُوَيْة عن عبد الواحد بن عبد الله النَّصْرِي عن واثلة مرفوعاً: ((من مات مربوطاً في سبيل الله أجرى الله له مثل أجر المربط في سبيل الله حتى يُعْت يوم الحساب)).
- وأخرج الحارث ابن أبي أسامة (٦٢٨) "بغية" عن بكر بن خنيس عن ليث عن محمد بن المنكدر عن عبادة بن الصامت نحو حديث سلمان، وأخرج سعيد بن منصور (٢٤١٢) عن إسماعيل بن عَياش عن بَجِير بن سعد عن خالد بن معدان عن أبي أمامة موقوفاً نحو حديث فضالة وعقبة، وأخرجه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٦) عن المغيرة بن عمران عن إسماعيل عن بَجِير عن خالد عن أبي أمامة وعُتْبَة وعبد الله بن بُسر والمقدام قالوا... به موقوفاً. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٧٠) والكبير (٧٤٨٠) ومسند الشاميين (٩٢٧) عن محمد بن حفص الأوصالي عن محمد بن جَمْر عن صفوان بن عمرو عن خالد بن معدان عن أبي أمامة مرفوعاً ((من مات مربوطاً في سبيل الله أمته الله من فتنة القبر)).
- وأخرج ابن شاهين في "الترغيب والترهيب" (٤٤٢)، وتَمَام في "الفوائد" (٨٤٦) "روض" والبيهقي في "الشعب" (٤٢٩٣) من طريق يحيى بن صالح عن جَمْع بن نُوب - منكر الحديث، متروك - عن خالد بن معدان عن أبي أمامة غوه.

زَادَ "الطَّبْرَانِيُّ"^(١): «وُبُعِثَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ شَهِيدًا»، وَرَوَى "الطَّبْرَانِيُّ" بِسَنَدٍ ثَقَاتٍ فِي حَدِيثٍ مَرْفُوعٍ: «مَنْ مَاتَ مُرَابِطًا أَمِنَ الْفِرْعَ الْأَكْبَرَ"^(٢)، وَلَفْظُ "ابْنِ مَاجَه" بِسَنَدٍ صَحِيحٍ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «وَبُعِثَ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَمِينًا مِنَ الْفِرْعِ"^(٣)، وَعَنْ أَبِي أَمَامَةَ عَنْهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ قَالَ: «إِنَّ صَلَاةَ الْمُرَابِطِ تَعْدِلُ خَمْسَمِائَةَ صَلَاةٍ، وَنَفَقَتَهُ الدِّينَارُ وَالذَّرْهَمُ مِنْهُ أَفْضَلُ مِنْ سَبْعِمِائَةِ دِينَارٍ يَنْفَقُهُ فِي غَيْرِهِ"^(٤))). اهـ.

- (١) تَفَرَّدَ بِهَا مُعَاوِيَةُ بْنُ زَيْدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْوَلِيدِ عَنْ ابْنِ أَبِي زَكَرِيَّا فِي حَدِيثِ سُلَيْمَانَ وَلَمْ يَذْكُرْهَا أَبَانُ بْنُ صَالِحٍ وَلَا حَسَنُ ابْنِ عَطِيَّةٍ عَنْ ابْنِ أَبِي زَكَرِيَّا، وَرَوَى نَحْوَهُ إِبْرَاهِيمُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ مُوسَى بْنِ وَرْدَانَ فِي حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ كَمَا تَقْدُمُ وَلِلَّهِ أَعْلَمُ.
- (٢) كَمَا فِي "جَمْعِ الزَّوَادِ" ٢٩٠/٥، وَ"الدَّر الْمُنْتَوَر" [آلِ عَمْرَانَ - ٢٠٠]، وَفِي لَفْظِ حَدِيثِ أَبَانُ بْنُ صَالِحٍ عَنِ الْخَزَاعِيِّ عَنْ سُلَيْمَانَ: ((وَأَمِنَ مِنَ الْفِرْعِ الْأَكْبَرِ)) كَمَا تَقْدُمُ فِي التَّحْرِيجِ السَّابِقِ.
- (٣) تَقْدُمُ فِي تَحْرِيجِ الْحَدِيثِ مَطْوَلًا ص ٤٤٧.

(٤) أَخْرَجَ ثَمَامٌ فِي "قَوَاتِيده" (٨٤٨) "رَوْضَ"، وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْجِهَاد" (٣١٣)، وَأَبُو الشَّيْخِ فِي "الشُّوَابِ" وَمِنْ طَرِيقِ الدِّيْلَمِيِّ "زَهْرُ الْفُرُوسِ" ٢٤٥/٢، وَابْنُ بَيْهَقٍ ٤٣/٤ مِنْ طَرِيقِ جَمْعٍ عَنْ خَالِدٍ عَنْ أَبِي أَمَامَةَ وَجَمْعٍ ضَعِيفٍ جَدًّا، وَأَخْرَجَ ابْنُ مَاجَه (٢٧٦١) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فَضْلِ النِّفَقَةِ مِنْ طَرِيقِ ابْنِ أَبِي فَدْلٍ عَنْ الْخَلِيلِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عَلِيٍّ وَأَبِي الدَّرَادَةِ وَأَبِي هُرَيْرَةَ وَأَبِي أَمَامَةَ وَعَبْدَ اللَّهِ بْنُ عَمْرِو وَعَبْدَ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو وَجَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ وَعَمْرَانُ بْنُ الْحَصِينِ كُلُّهُمْ رَفَعُوهُ ((مَنْ أَرْسَلَ بِنْفَقَةٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَأَقَامَ فِي بَيْتِهِ فَلَهُ بِكُلِّ دَرْهَمٍ سَبْعِمِائَةَ دَرْهَمٍ وَمِنْ غَرَا بِنَفْسِهِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَأَنْفَقَ فِي وَجْهِ ذَلِكَ فَلَهُ بِكُلِّ دَرْهَمٍ سَبْعِمِائَةَ أَلْفٍ دَرْهَمٍ)) وَالْخَلِيلُ قَالَ الذَّهَبِيُّ: لَا يَعْرِفُ، وَقَالَ الْمُنْذَرِيُّ فِي "التَّرْغِيبِ" ٢٤٦/٢ وَرَوَى أَبُو الشَّيْخِ وَغَيْرُهُ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ ((إِنَّ الصَّلَاةَ بَارِضُ الرِّبَاطِ بِالْفِي صَلَاةٍ)) وَفِيهِ نِكَارَةٌ.

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ٣٤٥/٤، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٦٢٥) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فَضْلِ النِّفَقَةِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَالنَّسَائِيُّ ٤٩/٦، وَ"الْكَبَرِيُّ" (٤٣٩٥) وَ(١١٠٢٧) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فَضْلِ النِّفَقَةِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَالتَّحْقِيقُ (٤٧)، وَ"الْبَحَارِيُّ" فِي "تَارِيخِهِ" ٤٢٣/٨، وَابْنُ حِبَانَ (٤٦٤٧) (٦١٧١)، وَ"الطَّبْرَانِيُّ" (٤١٥٣) (٤١٥٥) وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٧٩/٤، وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْجِهَادِ" (٧١) (٧٢) "وَالْأَحَادِ وَالْمَشَاقِي" (١٠٤٧) وَأَبُو الْقَاسِمِ الْبَغَوِيُّ فِي "مَعْجَمِهِ" (١٥٣) وَ"الْحَاكِمُ" ٨٧/٢ وَأَبُو نُعَيْمٍ فِي "الْعُرْفَةِ" (٢٥١٩) وَفِي "الْخَلِيقَةِ" ٣٤٦/٩، وَابْنُ بَيْهَقٍ فِي "الشُّعَبِ" (٤٢٦٨) وَغَيْرُهُمْ مِنْ طَرِيقِ عَنْ زَائِدَةَ وَالثَّوْرِيِّ وَشَيْبَانَ وَالْمُسْعُوْدِيِّ عَنْ الرُّمَيْحِيِّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ يُسَيْرِ بْنِ عَمِيلَةَ عَنْ خُرَيْمِ بْنِ فَاتِكِ الْأَسَدِيِّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: ((مَنْ أَنْفَقَ نَفَقَةً فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَبَتْ لَهُ بِسَبْعِمِائَةِ ضَعْفٍ)) وَبَعْضُهُمْ يَرَوِيهِ مَطْوَلًا. وَخَالَفَ فِيهِ عَلَى الرُّمَيْحِيِّ وَرَوَايَةُ زَائِدَةَ هِيَ الْمَحْفُوظَةُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ كَمَا ذَكَرْنَا.

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ١٩٥/١، وَالنَّسَائِيُّ ١٦٧/٤، وَالدَّارِمِيُّ (٢٧٦٣)، وَ"الْبَحَارِيُّ" فِي "التَّارِيخِ" ٢١/٧ وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْجِهَادِ" (٧٣) (٧٤)، وَأَبُو يَعْنَى (٨٧٨) وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٩١/٤ فِي الْجِهَادِ - فَضْلُ الْجِهَادِ، وَ"الطَّبْرَانِيُّ" (٢٢٧)، وَ"الْحَاكِمُ" ٢٦٥/٣، وَ"الدُّوْلَابِيُّ" فِي "الْكُنَى" ١٢/١، وَابْنُ بَيْهَقٍ ١٧١/٩ مِنْ طَرِيقِ بَشَارِ بْنِ أَبِي سَيْفٍ عَنِ الْوَلِيدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ عِيَاضِ بْنِ عُصَيْفٍ عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ الْجَرَّاحِ مَرْفُوعًا: ((مَنْ أَنْفَقَ نَفَقَةً فَاضِلَةً فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَسَبْعِمِائَةُ ضَعْفٍ)) وَرَوَاهُ بَعْضُهُمْ مَطْوَلًا وَفِي الْبَابِ عَنْ أَبِي مُسْعُودٍ وَبَرِيدَةَ.

أَجْرِي عَلَيْهِ عَمَلُهُ وَرِزْقُهُ.....

١٩٤٨٥١] قَوْلُهُ: أَجْرِي^(١) عَلَيْهِ عَمَلُهُ وَرِزْقُهُ قَالَ "السَّرْحَسِيُّ"^(٢): ((قَوْلُهُ: «أَجْرِي» عَلَيْهِ عَمَلُهُ [و]«نُمِّيَ لَهُ عَمَلُهُ»، وَذَلِكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ يَخْرُجْ مِنْ بَيْتِهِ مَهَاجِرًا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ ثُمَّ يُدْرِكُهُ الْمَوْتُ فَقَدْ وَقَعَ أَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾ [النساء - ١٠٠]، وَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَنْ مَاتَ فِي طَرِيقِ الْحَجِّ كُتِبَ لَهُ حِجَّةٌ مَبْرُورَةٌ فِي كُلِّ سَنَةٍ»^(٣)، فَهَذَا هُوَ الْمُرَادُ أَيْضًا فِي كُلِّ مَنْ مَاتَ مُرَابِطًا

(١) فِي "الْأَصْل" "و" ك" و" "أ": ((وَأَجْرِي))، بِزِيَادَةِ الْوَاوِ.

(٢) "شَرْحُ السَّيْرِ الْكَبِيرِ": فَضِيلَةُ الرِّبَاطِ ١٠٩/١ - بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي "الْأَصْل" "و" ك" و" "أ": ((وَأَجْرِي))، بِزِيَادَةِ الْوَاوِ.

(٤) مَا بَيْنَ مُنْكَسِرِينَ مِنْ عِبَارَةِ "السَّرْحَسِيُّ" فِي "شَرْحِ السَّيْرِ الْكَبِيرِ"، وَلَيْسَتْ فِي النُّسخِ.

(٥) لَمْ أَجِدْهُ بِهَذَا النِّقْطِ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي "نَسْبِ الرَّايَةِ" ١٥٩/٣: غَرِيبٌ بِهَذَا النِّقْطِ.

وَأَخْرَجَهُ أَبُو يَعْلَى فِي "الْمُسْنَدِ" (٦٣٥٧)، وَ"الْمُعْجَمُ" (١٠١)، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْأَوْسَطِ" (٥٣٢١)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "الْمَعْلُومَاتِ" (٤١٠٠)، وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ فِي "الْعِلَلِ" ٣٢٧/١ عَنْ أَبِي معاوية عن محمد بن إسحاق عن جميل بن أبي ميمونة عن عطاء بن يزيد الليثي عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: ((مَنْ خَرَجَ حَاجًّا فَمَاتَ كُتِبَ لَهُ أَجْرُ الْحَاجِّ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ خَرَجَ مُعْتَمِرًا فَمَاتَ كُتِبَ لَهُ أَجْرُ الْمُعْتَمِرِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ خَرَجَ غَازِيًا كُتِبَ لَهُ أَجْرُ الْغَازِيِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ)). تَصَحَّفَ (جَمِيلٌ) فِي "الشَّعْبِ" إِلَى (حَمِيدٍ).

قَالَ الطَّبْرَانِيُّ: لَمْ يَرَوْهُ هَذَا الْحَدِيثُ عَنْ عَطَاءَ بْنِ زَيْدٍ إِلَّا جَمِيلُ بْنُ أَبِي مَيْمُونَةَ - وَتَقَى ابْنُ حَبَانَ - وَلَا عَنْ جَمِيلٍ إِلَّا مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ، تَقَرَّرَ بِهِ أَبُو معاوية أهد. كَذَا قَالَ، وَرواه يحيى بن داود بن ميمون الواسطي فخالف سَبْلَانَ، أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي حَتْمٍ فِي "الْعِلَلِ" ٣٢٧/١ عَنْ أَبِي معاوية عن محمد بن إسحاق عن ابن أبي ميمونة عن عطاء به مختصراً على الغزو، ثُمَّ قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو زُرْعَةَ أَيْضًا حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ الْهَمْدَانِيُّ حَدَّثَنَا أَبُو معاوية عن محمد بن إسحاق عن ميمون بن أبي جبلة عن عطاء به مختصراً. قِيلَ لِأَبِي زُرْعَةَ: أَيْمَهَا أَصَحُّ؟ قَالَ: اللَّهُ أَعْلَمُ.

وَأَخْرَجَهُ ابْنُ شَاهِينَ فِي "الْتَرغيبِ" (٣٢٤)، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ زَكَرِيَّا الرُّوَاسِيُّ عَنْ عَمْرِو بْنِ عَلِيٍّ ثَنَا أَبُو معاوية عَسَى هَلَالُ بْنُ أَبِي مَيْمُونَةَ الْفَلَسْطِينِيَّ - ذَكَرَهُ ابْنُ حَبَانَ فِي "الثَّقَاتِ" - عَنْ عَطَاءَ بِهِ، (نَحْوُ رِوَايَةِ سَبْلَانَ) كَذَا أَسْفَطَ مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ.

وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَنْدَةَ فِي "أَنْبَاءِ أَصْبَهَانَ" مِنْ طَرِيقِ رِجَاءِ بْنِ صُهَيْبٍ حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ قَرْنٍ حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْوَاسْطِيُّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عَمْرِو مَرْفُوعاً نَحْوَهُ، وَهَذَا خَطَأً فَاحِشٌ عَلَى مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ، بَلْ عَلَى ابْنِ قَرْنٍ، =

= قال ابن معين: كَذَّابٌ ضَعِيفٌ، وَكَذَّبَهُ مُوسَى بْنُ هَارُونَ، وَأَتَمَّهُ الْعُقَيْلِيُّ بِالْوَضْعِ.
وأخرجه ابن شاهين في "الترغيب" (٣٢٣)، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٦) من طريق عبد الحميد بن صالح حدثنا ابن السمَّك عن عائذ العجلي عن محمد بن عبد الله البصري عن عطاء عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ: ((مات في هذا الوجه - طريق مكة - لم يُعْرَضْ ولم يُحَاسَبْ، وقيل له: ادخل الجنة)) قالت عائشة: عن النبي ﷺ: ((إن الله يباهي بالطنائين)) وكذلك علقه البخاري في "تاريخه" ١/١٠٦، ١٤٢، وابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٧/٣٠٨، عن ابن السمَّك، لكن زيادة: ((إن الله يباهي)) موقوفة عند البيهقي، مرفوعة عند ابن شاهين، وأخرجه العقيلي (١٤٤٧) عن مُبْدَل عن عائذ بن نُسَير عن محمد البصري عن عطاء قال رسول الله ﷺ: فذكره مرسلاً، وقال: هذا أولي، أي: من رواية يحيى بن عمار، قال البيهقي: رواه حسين الجعفي عن ابن السمَّك فقصر في إسناده، وكذلك يحيى بن أيوب.
قال ابن عدي: واختلفوا على حسين الجعفي، أخرجه أبو يعلى (٤٦٠٨)، وابن حبان في "اللمحرجين" ٢/١٩٤، وأبو نعيم في "الحلية" ٨/٢١٦، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٧)، والآخري في "الغرائب" (٥٢) (٥٣)، وعنه الأصبهاني في "الترغيب" (١٠٦٢)، والخطيب في "تاريخه" ٥/٣٦٩ عن الحسين بن علي الجعفي ويحيى بن أيوب عن ابن السمَّك عن عائذ بن نُسَير عن عطاء عن عائشة...
قال الحارثي عن حسين: وحدثنا حسين عن سفيان بن عيينة عن رجل عن عطاء عن النبي ﷺ مثله، وهكذا روي عن الثوري وعن محمد بن الحسن الهمداني عن عائذ عن عطاء عن عائشة، وأخرجه ابن عدي ٥/٣٤٤ عن علي بن حرب ثنا حسين بن علي عن ابن السمَّك عن عائذ عن عطاء عن عائشة مرفوعاً: ((من بلغ الثمانين من هذه الأمة لم يُعْرَضْ ولم يُحَاسَبْ، وقيل: ادخل الجنة)) وهذا خطأ.
وأخرجه ابن عدي ٥/٣٤٥ عن أبي البختري عبد الله بن محمد بن شاكر حدثنا الحسين بن علي الجعفي حدثنا محمد بن مسلم الطائفي عن سفيان الثوري عن رجل عن عطاء عن عائشة مرفوعاً... فذكره، قال أبو البختري يقال: هذا الرجل عائذ بن نُسَير.
وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٣٨٨) عن محمد بن صالح العدوي ثنا حسين بن علي عن جعفر بن برقان حدثني الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً به، ثم قال: لم يروه عن الزهري إلا جعفر، فنُفِرَ به حسين الجعفي اهـ. كذا قال، والذي تفرد به محمد بن صالح عنه، إلا إن قصد أنَّ الخطأ منه، وهذا بعيد، فقد وثقه ابن معين وروى له الجماعة، وقال الهروي: ما رأيت أثراً عنه، ومحمد بن صالح: قال الهيثمي في "المجموع" ٣/٢٠٨: لم أجد من ذكره.
وأخرجه الدارقطني ٢/٢٩٧، والخطيب في "تاريخه" ٢/١٧٠ من طريق محمد بن الحسن الهمداني عن عائذ المُكَبِّب عن عطاء بن أبي رباح عن عائشة فذكره مرفوعاً لم يقل ابن أبي رباح غيره، ومحمد بن الحسن قال النسائي: متروك وقال ابن معين: كَذَّابٌ لَيْسَ بِثِقَّةٍ، وَضَعْفُهُ غَيْرُهُ، وقال أبو حاتم: ليس بالقوي.
وأخرجه ابن عدي ٥/٣٥٤، والعقيلي (١٤٤٧)، وقام في "الفوائد" (٦٠٠) "روض"، وابن شاهين في "الترغيب" (٣٣٠)، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٨) من طريق علي بن المديني ومحمد بن سعيد الأصبهاني وعبد الله بن وَضَّاح كلهم عن يحيى بن عمار عن عائذ عن عطاء عن عائشة به.
قال أبو نعيم: تفرد به عائذ عن عطاء، وقال ابن عدي هذه الأحاديث لا يرويهما غير عائذ هذا عن عطاء، واختلف على حسين الجعفي اهـ.
قال عثمان عن يحيى بن معين: ضعيف، وقال الثوري عن يحيى ليس به بأس، ولكن روى مناكير، قال العقيلي: منكر الحديث، وقال ابن حبان: كثير الخطأ على قتله، بطل الاحتجاج بما انفرد لما غلب على صحيح حديثه الخطأ. =

أَنَّهُ يَجْعَلُ بِمَنْزِلَةِ الْمُرَابِطِ إِلَى فَنَاءِ الدُّنْيَا فِيمَا يَجْرِي لَهُ مِنَ الثَّوَابِ؛ لِأَنَّ نَيْتَهُ اسْتِدَامَةُ الرِّبَاطِ لَوْ بَقِيَ حَيًّا إِلَى فَنَاءِ الدُّنْيَا، وَالثَّوَابُ بِحَسَبِ النَّيَّةِ)) اهـ. [١/١٧٣ق]

قلت: ومقتضاهُ: أَنَّ المرادَ بإجراءِ العملِ دَوَامُ ثَوَابِ الرِّبَاطِ كما صرَّحَ بِهِ فِي حَدِيثِ آخَرَ ذَكَرَهُ "السَّرْحَسِيُّ"^(١): «وَمَنْ قُتِلَ مُجَاهِدًا أَوْ مَاتَ مُرَبِطًا فَحَرَامٌ عَلَى الْأَرْضِ أَنْ تَأْكُلَ لَحْمَهُ وَدَمَهُ، وَلَمْ يَخْرُجْ مِنَ الدُّنْيَا حَتَّى يَخْرُجَ مِنْ ذُنُوبِهِ كَيَوْمٍ وَلَدَتْهُ أُمُّهُ، وَحَتَّى يَرَى مَقْعَدَهُ مِنَ الْجَنَّةِ وَزَوْجَتَهُ مِنَ الْحُورِ الْعِينِ، وَحَتَّى يَشْفَعَ فِي سَبْعِينَ مِنْ أَهْلِ بَيْتِهِ، وَيَجْرِيَ لَهُ أَجْرُ الرِّبَاطِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ»^(٢).

وهذا غلوٌّ، فيحیی بن یحیی بن یحیی بن یحیی، ومحمد بن الحسن متروک، والصواب أَنَّ حسین الجعفی رواه عن ابن السمَّاک عن عائذ، وابن السمَّاک وعابد صدوق لكنه يخالف، ورواه ابن عُیَیْنَة عن رجل عن عطاء عن النبي ﷺ، فإن كان هذا هو عائذ أبهمه ابن عیینة فیدل على ضعفه، لكنه رواه بوجه لا نكارة فيه شديدة، ولعله مدلس كما في رواية عبد الحمید عنه عن عبد الله بن محمد البصري عن عطاء.

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في "بغية الباحث" (٣٥٠)، وابن عدي ٣٤٢/١، والأصبهاني في "الترغيب" (١٠٦٣)، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٧/٢ من طريق إسحاق بن بشر الكاهلي حدثنا أبو معشر عن محمد ابن المنکدر عن جابر مرفوعاً نحو حديث عائذ. وإسحاق قال ابن أبي شيبة وموسى الحمال: كذاب، قال ابن عدي والدارقطني: وهو في عداد من يضع الحديث.

وأخرجه الحارث في "مسنده" كما في "البغية" (٣٤٩) حدثنا داود بن المحبّر ثنا حماد عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً: ((هذا البيت دعامة الإسلام من خرج يوم هذا البيت من حاج أو معتمر أو زائر كان مضموناً على الله - عز وجل إن قبضه - أن يُدخله الجنة، وإن رده ردهً بغنيمة وأجر)) وداود منهم، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٩٠٣٣) من طريق محمد بن عبد الله بن عبيد الله بن عُمر ثنا أبو الزبير به، قال الهيثمي ٢٠٩/٣: محمد بن عبد الله متروك.

(١) "شرح السیر الکبیر": فضيلة الرِّبَاط ٨/١.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٧٦٨) في الجهاد - باب فضل الرباط في سبيل الله من طريق محمد بن يعلى السُّنَمي حدثنا عُمر بن صُحَّح عن عبد الرحمن بن عمرو عن مكحول عن أبي فذكره بطوله، قال المنذري في "الترغيب والترهيب" ٢٤٥/٢: وأثار الوضع ظاهرة عليه، ولا عجب، فرواه عُمر بن صُحَّح، ولولا أنه في الأصول لما ذكرته.

قال الحافظ عماد الدين ابن كثير في "جامع المسانيد": أنخلق بهذا الحديث أن يكون موضوعاً، لما فيه من المحازفة، ولأنه من رواية عُمر بن صُحَّح أحد الكذابين المعروفين بوضع الحديث، قال السيوطي في "الدر المشور" [آل عمران / ٢٠٠]: إسنادُهُ واه وعمر بن صُحَّح قال ابن حبان: يضع الحديث على الثقات، وقال الأردني: كذاب، له حديث في الجهاد.

وَأَمِنَ الْفَتَانَ، وَبُعِثَ شَهِيداً آمِناً مِنَ الْفَزَعِ الْأَكْبَرِ^(١)، وَتَأْمَهُ فِي "الْفَتْح"^(٢).....

وظاهره: أَنَّ مَنْ مَاتَ مُرَابِطاً يَكُونُ حَيًّا فِي قَبْرِهِ كَالشَّهِيدِ، وَبِهِ يَظْهَرُ مَعْنَى إِجْرَاءِ رِزْقِهِ عَلَيْهِ.

(تنبيه)

مطلب في بيان مَنْ يَجْرِي عَلَيْهِمُ الْأَجْرُ بَعْدَ الْمَوْتِ

قَالَ "الشَّارَحُ" فِي شَرْحِهِ عَلَى "الْمُلْتَقَى"^(٣): ((قَدْ نَظَّمُ شَيْخُنَا الشَّيْخُ "عَبْدُ الْبَاقِي الْحَنْبَلِيُّ"^(٤) الْمَحْدَثُ ثَلَاثَةَ عَشَرَ مَنْ يَجْرِي عَلَيْهِ الْأَجْرُ بَعْدَ الْمَوْتِ عَلَى مَا جَاءَ فِي الْأَحَادِيثِ - وَأَصْلُهَا لِلْحَافِظِ "الْأَسْيُوطِيِّ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى - فَقَالَ: [الوافر]

إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ جَاءَ يَجْرِي
عَلَيْهِ الْأَجْرُ عَدُّ ثَلَاثَ عَشْرِ
عُلُومٌ بَيْنَهَا وَدُعَاءُ نَجْلِ
وَعَرَسُ النُّحْلِ وَالصَّدَقَاتُ تَجْرِي
وِرَاثَةُ مُصْحَفٍ وَرِبَاطُ نَعْرِ
وَحَقَرُ الْبُئْرِ أَوْ إِجْرَاءُ نَهْرٍ
وَيَسْتُ لِلْغَرِيبِ بِنَاؤُهُ يَأْوِي
إِلَيْهِ أَوْ بِنَاءُ مَحَلٍّ ذِكْرٍ
وَتَعْلِيمُ لِقْرَآنِ كَرِيمٍ
شَهِيدٌ لِلْقِتَالِ لِأَجْلِ بَرٍّ
كَذَا مَنْ سَنَّ صَالِحَةً لِيُقْفَى
فَخَذُّهَا مِنْ أَحَادِيثِ بِشْعَرٍ)).

مطلب: المُرَابِطُ لَا يُسَالُّ فِي الْقَبْرِ كَالشَّهِيدِ

[١٩٤٨٦] (قَوْلُهُ: وَأَمِنَ الْفَتَانَ) ضَبُّطٌ: ((أَمِنَ)) بَفَتْحِ الْهَمْزَةِ وَكَسْرِ الْمِيمِ بِلَا وَاوٍ، وَ((وَأَمِنَ)) بِضَمِّ الْهَمْزَةِ وَبِزِيَادَةِ وَاوٍ، وَضَبُّطٌ: ((الْفَتَانَ)) بَفَتْحِ الْفَاءِ، أَي: فَتَنَ الْقَبْرِ، وَفِي رَوَايَةِ "أَبِي دَاوُدَ"

(١) مَرَّ تَفْرِجُهُ ص ٤٣٧ - وما بعدها.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السير ١٨٨/٥.

(٣) "الدر المنقى": كتاب الجهاد ٦٣٤/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) عبد الباقي بن عبد الباقي بن عبد القادر الدمشقي الحنبلي، تقي الدين، الشهير بابن البدر (ت ١٠٧١ هـ).

(٥) خلاصة الأثر ٢/٢٨٣، "فهرس الفهارس" ١/٣٣٨، "هدية العارفين" ١/٤٩٧.

(هو فَرَضُ كِفَايَةٍ) كُلُّ مَا فَرَضَ لغيرِهِ فهو فَرَضُ كِفَايَةٍ إِذَا حَصَلَ المقصودُ بالبعضِ،
وإِلَّا فَفَرَضُ عَيْنٍ.....

في "سنينه": «وَأَمِنَ مِنْ قَتَانِي الْقَبْرِ»^(١)، وبِضْمِهَا جَمْعُ ((فَاتِنٍ))، قَالَ "القرطبي"^(٢): ((وَتَكُونُ
لِلنَّحْسِ، أَي: كُلِّ ذِي فِتْنَةٍ)).

قُلْتُ: أَوِ الْمَرَادُ ((قَتَانُ الْقَبْرِ)) مِنْ إِطْلَاقِ صِفَةِ الْجَمْعِ عَلَى اثْنَيْنِ، أَوْ عَلَى أَنَّهُمْ أَكْثَرُ مِنْ
اثْنَيْنِ، فَقَدْ وَرَدَ: أَنَّ قَتَانِي الْقَبْرِ ثَلَاثَةٌ أَوْ أَرْبَعَةٌ^(٣)، وَقَدْ اسْتَدَلَّ غَيْرُ وَاحِدٍ بِهَذَا الْحَدِيثِ عَلَى أَنَّ
الرَّابِطَ لَا يُسْأَلُ فِي قَبْرِهِ كَالشَّهِيدِ، "عَلَقَمِي"^(٤) عَلَى "الْجَامِعِ الصَّغِيرِ".

[١٩٤٨٧] (قَوْلُهُ: هُوَ فَرَضُ كِفَايَةٍ) قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٥): ((وَلَيْسَ يَتَطَوَّعُ أَصْلًا، هُوَ
الصَّحِيحُ، فَيَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَبْعَثَ سَرِيَّةً إِلَى دَارِ الْحَرْبِ كُلِّ سَنَةٍ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ، وَعَلَى الرَّعِيَّةِ
إِعَانَتُهُ إِلَّا إِذَا أَخَذَ الْخُرَاجَ، فَإِنْ لَمْ يَبْعَثْ كَانَ كُلُّ لَإِثْمٍ عَلَيْهِ، وَهَذَا إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ يُكَافِئُهُمْ،
وإِلَّا فَلَا يُبَاحُ قِتَالُهُمْ، بِخِلَافِ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ، "قَهْستاني"^(٦) عَنْ "الرَّاهِدِيِّ") اهـ.

[١٩٤٨٨] (قَوْلُهُ: إِذَا حَصَلَ الْمَقْصُودُ بِالْبَعْضِ) هَذَا الْقَيْدُ لَا بُدَّ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ يَنْتَقِضُ بِالنَّفْيِ الْعَامِّ،

(قَوْلُهُ: وَقَدْ اسْتَدَلَّ غَيْرُ وَاحِدٍ بِهَذَا الْحَدِيثِ عَلَى أَنَّ الرَّابِطَ لَا يُسْأَلُ فِي قَبْرِهِ إلخ) هَذَا الِاسْتِدْلَالُ
غَيْرُ ظَاهِرٍ، فَإِنَّ غَايَةَ مَا أَفَادَهُ الْأَمْنُ مِنَ الْقَتَانِ، مَعَ أَنَّ الْمَعْلُومَ أَنَّهُ غَيْرُ مَلَكَ السُّؤَالِ.
(قَوْلُهُ: وَلَيْسَ يَتَطَوَّعُ أَصْلًا إلخ) فِيهِ: أَنَّهُ إِذَا قَامَتْ طَائِفَةٌ بِفَرْضِ الْكِفَايَةِ حَتَّى سَقَطَ عَنْهُمْ لَوْ أَتَى
بِالْجِهَادِ طَائِفَةٌ أُخْرَى لَا يُتَصَوَّرُ إِلَّا كَوْنُهُ تَطَوُّعًا، فَإِنَّ فَرَضَ الْكِفَايَةِ حَصَلَ أَوَّلًا، تَأَمَّلْ.

(١) السنن (٢٥٠٠) في الجهاد - باب في فضل الرباط، وتقدم تخريجه ص ٤٤٤ - وما بعدها.

(٢) "المفهم": كتاب الجهاد والسير - باب في فضل الرباط وكم الشهداء؟ ٧٥٦/٣.

(٣) لم يجد ما يدل على أنهم ثلاثة أو أربعة والله أعلم.

(٤) تقدمت ترجمته ٢٦٢/١.

(٥) "الدر المنقى": كتاب الجهاد ٦٣٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٠/٢.

ولعلَّه قَدَّمَ الكِفَايَةَ لكَثْرَتِهِ (ابتداءً) وإنَّ لَمْ يَدْعُونَا، وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿إِن قَاتَلْتُمُوهُمْ فَاقْتُلُوهُمْ﴾ [البقرة - ١٩١] وَتَحْرِيمُهُ فِي الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ فَمَنْسُوخٌ بِالْعُمُومَاتِ، ك: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾ [التوبة - ٥].....

فَإِنَّهُ مَعَهُ مَفْرُوضٌ لِّغَيْرِهِ مَعَ أَنَّهُ فَرَضُ عَيْنٍ لِعَدَمِ حُصُولِ الْمَقْصُودِ بِالْبَعْضِ، "النهر" (١).

قلتُ: يعني: أَنَّهُ يَكُونُ فَرَضٌ عَيْنٍ عَلَى مَنْ يَحْصُلُ بِهِ الْمَقْصُودُ، وَهُوَ دَفْعُ الْعَدُوِّ، فَمَنْ كَانَ بِجِذَاءِ الْعَدُوِّ إِذَا لَمْ يُمَكِّنْهُمْ مُدَافَعَتُهُ يُفْتَرَضُ عَيْنًا عَلَى مَنْ يَلِيهِمْ، وَهَكَذَا كَمَا مَيَّاتِي (٢)، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا عِنْدَ هُجُومِ الْعَدُوِّ أَوْ عِنْدَ خَوْفِ هُجُومِهِ، وَكَلَامُنَا فِي فَرَضِيَّتِهِ ابْتِدَاءً، وَهَذَا لَا يُمَكِّنُ أَنَّ يَكُونُ فَرَضٌ عَيْنٍ إِلَّا إِذَا كَانَ بِالْمُسْلِمِينَ قِلَّةٌ — وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ تَعَالَى — بَحِثْ لَا يُمَكِّنُ أَنَّ يَقُومَ بِهِ بَعْضُهُمْ، فَحِينَئِذٍ يُفْتَرَضُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَيْنًا، تَأَمَّلْ.

٢١٨/٣ (قَوْلُهُ: وَلَعَلَّه قَدَّمَ الْكِفَايَةَ) أَي: الَّذِي هُوَ فَرَضٌ كِفَايَةٌ عَلَى فَرَضِ الْعَيْنِ، وَهُوَ الْآتِي (٣) فِي قَوْلِهِ: ((وَفَرَضُ عَيْنٍ إِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ)). (قَوْلُهُ: لِكَثْرَتِهِ) أَي: كَثْرَةُ وَقُوعِهِ.

١٩٤٨٩١ (قَوْلُهُ: وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى إِنْ خَافَ جَوَابُ عَمَّا يَرُدُّ عَلَى قَوْلِهِ: ((ابْتِدَاءً)) وَعَلَى عَدَمِ تَقْيِيدِهِ بِغَيْرِ الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّ الْأَمْرَ بِالْقِتَالِ نَزَلَ مُرْتَبَأً، فَقَدْ كَانَ ﷺ مَأْمُورًا أَوَّلًا بِالتَّبْلِيغِ وَالْإِعْرَاضِ ﴿فَاصْذَعِبُوا تَوَمَّرُوا وَعَرَضَ عَنِ الْمُشْرِكِينَ﴾ [الحجر - ٩٤]، ثُمَّ بِالْمُجَادَلَةِ بِالْأَحْسَنِ ﴿أَذْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ﴾ [النحل - ١٢٥] الْآيَةِ، ثُمَّ أَوَّلَ لَهُم بِالْقِتَالِ ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ﴾ [الحج - ٣٩] الْآيَةِ،

(قَوْلُهُ: وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا عِنْدَ هُجُومِ الْعَدُوِّ أَوْ عِنْدَ خَوْفِ هُجُومِهِ الْخ) كَلَامُهُ فِي بَيَانِ فَرَضِ الْكِفَايَةِ فِي حَدِّ ذَاتِهِ، فَيَحْتَاجُ لِرِيَادَةِ هَذَا الْقِيَاسِ لِإِخْرَاجِ مَا لَوْ هَجَمَ الْعَدُوُّ — مِنْ ضَابِطِ فَرَضِ الْكِفَايَةِ، تَأَمَّلْ.

(١) "النهر": كتاب السَّيَرِ ق ٣٢٠/أ.

(٢) المقولة [١٩٤٩٧] قَوْلُهُ: ((بَلْ يَفْرَضُ عَلَى الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ الْخ)).

(٣) ص ٤٧١-٤٧٢ - "در".

(إِنْ قَامَ بِهِ الْبَعْضُ) وَلَوْ عَبْدًا أَوْ نِسَاءً (سَقَطَ عَنِ الْكُلِّ، وَإِلَّا) يُمْ بِه أَحَدٌ.....

ثُمَّ أَمُرُوا بِالْقِتَالِ إِنْ قَاتَلُوهُمْ ﴿فِيهِ إِنْ قَاتَلُوكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ﴾ [البقرة - ١٩١]، ثُمَّ أَمُرُوا بِهِ بِشَرْطِ
انْسِلَاحِ الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ ﴿فَإِذَا انْسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ [التوبة - ٥]، ثُمَّ أَمُرُوا بِهِ مُطْلَقًا
﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾ [البقرة - ١٩٠] الآية، واستقرَّ الأمرُ على هذا، "سرخسي"^(١) ملخصاً،
يعني: في جميع الأزمان والأماكن سوى الحرم كما في "الفهستاني"^(٢) عن "الكرمانى"، ثُمَّ نقل^(٣)
عن "الحانية"^(٤): ((أَنَّ الْأَفْضَلَ [١٧ق/٣] أَنْ لَا يُبَدَأَ بِهِ فِي الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ)) اهـ. والمرادُ بقوله:
(سِوَى الْحَرَمِ)) إِذَا لَمْ يَدْخُوا فِيهِ لِلْقِتَالِ، فَلَوْ دَخَلُوهُ لِلْقِتَالِ حَلَّ قِتَالُهُمْ فِيهِ؛ لقوله تعالى:
﴿حَتَّى يَقْتُلُوهُمْ فِيهِ﴾ [البقرة - ١٩١]، وثمَّاهُ في "شرح السَّيَرِ"^(٥).

مطلب في الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية

(١٩٤٩٢) (قوله: إِنْ قَامَ بِهِ الْبَعْضُ) هذه الجملة وقعت موقعَ التفسير لفرض الكفاية، "فتح"^(٦).
وحاصلُها: أَنَّ فَرْضَ الْكُفَايَةِ مَا يَكْفِي فِيهِ إِقَامَةُ الْبَعْضِ عَنِ الْكُلِّ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ حَصُولَهُ فِي
نَفْسِهِ مِنْ مَجْمُوعِ الْمُكَلَّفِينَ كَتَغْيِيلِ الْمَيْتِ وَتَكْفِينِهِ وَرَدِّ السَّلَامِ، بِخِلَافِ فَرْضِ الْعَيْنِ؛ لِأَنَّ الْمَطْلُوبَ
إِقَامَتَهُ مِنْ كُلِّ عَيْنٍ، أَيْ^(٧): مِنْ كُلِّ ذَاتٍ مُكَلَّفَةٍ بَعِيْنَهَا، فَلَا يَكْفِي فِيهِ فِعْلُ الْبَعْضِ عَنِ الْبَاقِيْنَ، وَلِذَا
كَانَ أَفْضَلَ كَمَا مَرَّ^(٨)؛ لِأَنَّ الْعِنَايَةَ بِهِ أَكْثَرُ، ثُمَّ إِنَّ فَرْضَ الْكُفَايَةِ إِنَّمَا يَجِبُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ الْعَالَمِينَ بِهِ
سِوَاءَ كَانُوا كُلُّ الْمُسْلِمِينَ شَرْقًا وَمَغْرِبًا أَوْ بَعْضُهُمْ، قَالَ "الفهستاني"^(٩): ((وَفِيهِ رَمَزٌ إِلَى أَنَّ فَرْضَ

(١) "شرح السَّيَرِ الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٨٨.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠ يتصرف.

(٤) "الحانية": كتاب السَّيَر - الباب الأول في إباحة القتال ومن يباح قتله ٣/٥٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "شرح السَّيَر الكبير": باب الحربي يدخل الحرم غير مستأمن - مسألة (٥٥٧) ١/٣٦٨.

(٦) "الفتح": كتاب السَّيَر ٥/١٨٩.

(٧) (من كُلِّ عَيْنٍ، أَيْ)، ساقط من "٣".

(٨) ص ٤٥٤-٤٥٥ - "در".

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠-٣١١.

فِي زَمَنِ مَا (أُثِمُوا بِتَرْكِهِ) أَي: أَثِمَ الْكُلُّ مِنَ الْمُكَلَّفِينَ،

الكفاية على كل واحدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ بِه بِطَرِيقِ الْبَدَلِ، وَقِيلَ: إِنَّهُ فَرَضَ عَلَى بَعْضٍ غَيْرِ مَعِينٍ، وَالْأَوَّلُ الْمُخْتَارُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ وَجِبَ عَلَى الْبَعْضِ لَكَانَ الْأَثْمُ بَعْضًا مَبْهُمًا، وَذَا غَيْرُ مَقْبُولٍ، وَإِلَى أَنَّهُ قَدْ يَصِيرُ بَحِثٌ لَا يَجِبُ عَلَى أَحَدٍ، وَبَحِثٌ يَجِبُ عَلَى بَعْضٍ دُونَ بَعْضٍ، فَإِنَّ ظَنَّ كُلِّ طَائِفَةٍ مِنَ الْمُكَلَّفِينَ أَنَّ غَيْرَهُمْ قَدْ فَعَلُوا سَقَطَ الْوَاجِبُ عَنِ الْكُلِّ وَإِنْ لَزِمَ مِنْهُ أَنَّ لَا يَقُومَ بِهِ أَحَدٌ، وَإِنْ ظَنَّ كُلُّ طَائِفَةٍ أَنَّ غَيْرَهُمْ لَمْ يَفْعَلُوا وَجِبَ عَلَى الْكُلِّ، وَإِنْ ظَنَّ الْبَعْضُ أَنَّ غَيْرَهُمْ أَتَى بِهِ وَظَنَ آخَرُونَ أَنَّ غَيْرَهُمْ مَا أَتَى بِهِ وَجِبَ عَلَى الْآخَرِينَ دُونَ الْأَوَّلِينَ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْوُجُوبَ هَهُنَا مُنَوِّطٌ بِظَنِّ الْمُكَلَّفِ؛ لِأَنَّ تَحْصِيلَ الْعِلْمِ بِفَعْلِ الْغَيْرِ وَعَدَمَهُ فِي أَمْثَالِ ذَلِكَ فِي حَيْزِ التَّعَسُّرِ، فَالتَّكْيِيفُ بِهِ يُؤَدِّي إِلَى الْحَرَجِ، وَتَعَامُّهُ فِي "مَنَاهِجِ الْعُقُولِ"^(١)، وَإِلَى أَنَّهُ لَمْ^(٢) يَجِبْ عَلَى الْجَاهِلِ بِهِ، وَمَا فِي "حَوَاشِي الْكَشَافِ"^(٣) لـ "الْفَاضِلِ التَّنَازُلِيَّ" - أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ أَيْضًا - فَمُخَالَفٌ لِلْمُتَدَاوِلَاتِ)) اهـ.

١٩٤٩٣ (قوله: فِي زَمَنِ مَا) مَفْهُومُهُ: أَنَّهُ إِذَا قَامَ بِهِ الْبَعْضُ فِي أَيِّ زَمَنِ سَقَطَ عَنِ الْبَاقِينَ مُطْلَقًا، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، "ط"^(٤)؛ لِمَا تَقَدَّمَ^(٥) مِنْ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ فِي كُلِّ سَنَةٍ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ، وَحِينَئِذٍ فَلَا يَكْفِي فَعْلُهُ فِي سَنَةٍ عَنْ سَنَةٍ أُخْرَى.

١٩٤٩٤ (قوله: مِنَ الْمُكَلَّفِينَ) أَي: الْعَالَمِينَ بِهِ كَمَا مَرَّ^(٦)، وَنُظِيرُهُ: أَنَّهُ لَوْ مَاتَ وَاحِدٌ مِنْ جَمَاعَةِ مُسَافِرِينَ فِي مَفَازَةٍ فَإِنَّمَا يَجِبُ تَكْفِينُهُ وَالصَّلَاةُ عَلَيْهِ كِفَايَةً عَلَى بَاقِي رُقَقَائِهِ الْعَالَمِينَ بِهِ دُونَ غَيْرِهِمْ.

(قوله: بَحِثٌ لَا يَجِبُ عَلَى أَحَدٍ وَبَحِثٌ يَجِبُ عَلَى بَعْضٍ الْخ) عِبَارَةُ "الْقَهْصَانِيِّ": ((وَبَحِثٌ يَجِبُ عَلَى كُلِّ أَحَدٍ وَبَحِثٌ يَجِبُ الْخ)).

(١) لَمْ نَعْرِ لَهُ عَلَى تَرْجَمَةٍ.

(٢) أَي: وَفِيهِ زَمَنٌ إِلَى أَنَّهُ

(٣) ((لَمْ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "ت".

(٤) تَقَدَّمَتْ تَرْجَمَتُهُ ٤١/١.

(٥) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ ٤٣٨/٢.

(٦) الْمُقُولَةُ [١٩٤٨٧] قَوْلُهُ: ((هُوَ فَرَضٌ كِفَايَةً)).

(٧) الْمُقُولَةُ [١٩٤٩٢] قَوْلُهُ: ((إِنْ قَامَ بِهِ الْبَعْضُ)).

وَيَاكَ أَنْ تَتَوَهَّمُ أَنَّ فَرَضِيَّتَهُ تَسْقُطُ عَنْ أَهْلِ الْهِنْدِ بِقِيَامِ أَهْلِ الرُّومِ مَثَلًا،

[١٩٤٩٥] (قوله: وَيَاكَ إلخ) كذا في شرح "ابن كمال"، ومثله في "الحواشي السعدية"^(١).
 [١٩٤٩٦] (قوله: بقيام أهل الروم مثلاً) إذ لا يندفع بقتالهم الشرُّ عن الهنود المسلمين^(٢)،
 "نهر"^(٣) عن "الحواشي السعدية"^(٤)، ثم قال فيها^(٥): ((وقوله تعالى: ﴿فَقَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنْ الْكُفَّارِ﴾ [التوبة - ١٢٣] يدلُّ على أنَّ الوجوبَ على أهل كلِّ قطرٍ))، ثم قال^(٦) في موضعٍ آخر: ((والآية تدلُّ على أنَّ الجهادَ فرضٌ على كلِّ من يلي الكفار من المسلمين على الكفاية، فلا يسقط بقيام الروم عن أهل الهند وأهل ما وراء النهر مثلاً كما أشرنا إليه)) اهـ. قال في "النهر"^(٦): ((ويدلُّ عليه ما في "البدائع"^(٧)): ولا ينبغي للإمام أن يخلي تغراً من الثغور من جماعة من المسلمين فيهم غناء وكفاية لقتال العدو، فإن قاموا به سقط عن الباقيين، وإن ضعف أهل تغرٍ عن مقاومة الكفرة وخيف عليهم من العدو فعسى من وراءهم من المسلمين الأقرب فالأقرب أن ينفروا إليهم وأن يمدوهم بالسلاح والكرّاع والمال؛ لما ذكرنا أنه فرضٌ على الناس كلهم ممن هو من أهل الجهاد، ولكن سقط الفرض عنهم لحصول الكفاية ببعض، فما لم يحصل لا يسقط)) اهـ.
 قلتُ: وحاصله: أنَّ كلَّ موضعٍ خيف هجوم العدو منه فرضَ على الإمام أو على أهل ذلك الموضع حفظه، وإن لم يقدروا فرضَ على الأقرب إليهم إيمانهم إلى حصول الكفاية بمقاومة العدو، ولا يخفى أنَّ هذا غيرُ مسائلنا وهي قتالنا لهم ابتداءً، فتأمل.

(١) "الحواشي السعدية": كتاب السير ١٩٠/٥-١٩١ (هامش "فتح القدير").

(٢) في "٣": ((المسلمين الهنود المسلمين)).

(٣) "النهر": كتاب السير ق ٣٢٠/أ.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب السير ١٩١/٥ (هامش "فتح القدير").

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب السير ١٩٢/٥ (هامش "فتح القدير").

(٦) "النهر": كتاب السير ق ٣٢٠/أ.

(٧) "البدائع": كتاب السير ٩٨/٧.

بل يُفَرَضُ عَلَى الْأَقْرَبِ فَلِأَقْرَبٍ مِنَ الْعَدُوِّ إِلَى أَنْ تَقَعَ الْكَفَايَةُ، فَلَوْ لَمْ تَقَعْ إِلَّا بِكُلِّ النَّاسِ فُرِضَ عَيْنًا، كَصَلَاةٍ وَصَوْمٍ، وَمِثْلُهُ الْجِنَازَةُ وَالتَّجْهِيزُ، وَنَامُوهُ فِي "الدَّرَر" (١)
(لَا) يُفَرَضُ (عَلَى صَبِيٍّ) وَبَالِغٍ لَهُ أَبْوَانٍ أَوْ أَحَدُهُمَا؛

(قوله: ٢١٩٤٩٧) بل يُفَرَضُ عَلَى الْأَقْرَبِ فَلِأَقْرَبٍ (إِلَى) أَي: يُفَرَضُ عَلَيْهِمْ عَيْنًا، وَقَدْ يُقَالُ: كِفَايَةً، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَوْ قَامَ بِهِ الْأَعْدَى حَصَلَ الْمُتَصَوِّدُ فَيَسْقُطُ عَنِ الْأَقْرَبِ، لَكِنْ هَذَا ذِكْرُهُ فِي "الدَّرَر" فِيمَا لَوْ هَجَمَ الْعَدُوُّ، وَعبارة "الدَّرَر" (١): ((وَفَرَضَ عَيْنٌ إِنْ هَجَمُوا عَلَى ثَغَرٍ [١/١٨٣/٣] مِنْ ثَغُورِ الْإِسْلَامِ، فَيَصِيرُ فَرَضُ عَيْنٍ عَلَى مَنْ قَرَّبَ مِنْهُمْ وَهُمْ يَقْدِرُونَ عَلَى الْجِهَادِ، وَنُقِلَ صَاحِبُ "النَّهْيَةِ" عَنِ "الدَّخِيرَةِ": أَنَّ الْجِهَادَ إِذَا جَاءَ النَّفِيرَ إِنَّمَا يَصِيرُ فَرَضُ عَيْنٍ عَلَى مَنْ يَقْرُبُ مِنَ الْعَدُوِّ، فَأَمَّا مَنْ وَرَاءَهُمْ يُبْعَدُ مِنَ الْعَدُوِّ فَهُوَ فَرَضُ كِفَايَةٍ عَلَيْهِمْ، حَتَّى يَسْعَهُمْ تَرْكُهُ إِذَا لَمْ يَحْتَاجْ إِلَيْهِمْ، فَإِنْ احتِجَّ إِلَيْهِمْ - بَأَنَّهُ عَجَزَ مَنْ كَانَ يَقْرُبُ مِنَ الْعَدُوِّ عَنِ الْمَقَاوِمَةِ مَعَ الْعَدُوِّ، أَوْ لَمْ يَعْجِزُوا عَنْهَا لَكِنَّهُمْ تَكَاسَلُوا وَلَمْ يُجَاهِدُوا - فَإِنَّهُ يُفَرَضُ عَلَى مَنْ يَلِيهِمْ فَرَضُ عَيْنٍ كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ لَا يَسْعَهُمْ تَرْكُهُ، ثُمَّ وَثُمَ إِلَى أَنَّ يُفَرَضَ عَلَى جَمِيعِ أَهْلِ الْإِسْلَامِ شَرْقًا وَغَرْبًا عَلَى هَذَا التَّنْذِيرِ، وَنَظِيرُهُ: الصَّلَاةُ عَلَى الْمَيِّتِ، فَإِنَّ مَنْ مَاتَ فِي نَاحِيَةٍ مِنْ نَوَاحِي الْبَلَدِ فَعَلَى جِيرَانِهِ وَأَهْلِ مَحَلَّتِهِ أَنْ يَقُومُوا بِأَسْبَابِهِ، وَلَيْسَ عَلَى مَنْ كَانَ يُبْعَدُ مِنَ الْمَيِّتِ أَنْ يَقُومَ بِذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي يُبْعَدُ مِنَ الْمَيِّتِ يَعْلَمُ أَنَّ أَهْلَ مَحَلَّتِهِ يُضَيِّعُونَ حَقْوَقَهُ أَوْ عَجِزُونَ عَنْهُ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَقُومَ بِحَقْوَقِهِ، كَذَا هُنَا)) . اهـ.

(١٩٤٩٨) (قوله: لَا يُفَرَضُ عَلَى صَبِيٍّ) فِي "الدَّخِيرَةِ": ((لَأَنَّ أَبْنَائَ الْإِسْلَامِ بِاللَّهْوِ بِالْقِتَالِ وَإِنْ خَافَ عَلَيْهِ الْقَتْلَ))، وَقَالَ "السُّعْدِيُّ" (٢): ((لَا بَدَأُ أَنْ لَا يَخَافَ عَلَيْهِ، فَإِنْ خَافَ قَتْلَهُ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ))، نَهْر (٣).
(١٩٤٩٩) (قوله: وَبَالِغٍ لَهُ أَبْوَانٍ) مُفَادُهُ: أَنَّهُمَا لَا يَأْتِمَانِ فِي مَعْنَاهُ، وَإِلَّا لَكَانَ لَهُ الْخُرُوجُ حَتَّى يَطْلُ

(١) "الدَّرَرُ الْغَرَرُ": كِتَابُ الْجِهَادِ ٢٨٢/١.

(٢) أَي: فِي كِتَابِهِ "شَرْحُ السَّيْرِ الْكَبِيرِ" كَمَا فِي "الْمَحِيطِ الْبَرْهَانِي" ١/٤٥٨ ق/١.

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ ق/٣٢٠ ب.

لأنَّ طاعتهما فرضٌ عَيْنٌ،.....

عنهما الإنم مع أنَّهما في سعةٍ من منعه إذا كانَ يَذْخُلُهُما من ذلك مشقةٌ شديدةٌ، وشمل الكافرين أيضاً أو أحدهما إذا كرهَ خروجهُ مخافةً ومشقةً، وإلاَّ بل لكرهيةٍ قتالِ أهلِ دينه فلا يُطِيعُهُ مالمَ يَخَفْ عليه الضيعةُ؛ إذ لو كانَ مُعْسِراً محتاجاً إلى خِدْمَتِهِ فُرِضَتْ عليه ولو كافراً، وليس من الصَّوابِ تركُ فرضِ عَيْنٍ ليتوصَّلَ إلى فرضِ كفايةٍ، ولو مات أبواه فأذنَ لَهُ جدُّه لأبيه وجدُّته لأمِّه ولم يَأْذَنْ لَهُ الآخَرانِ - أي: أبو الأمِّ وأمُّ الأب - فلا بأسَ بخروجهِ لقيامِ أبي الأب^(١) وأمُّ الأمِّ مقامَ الأبِ والأمِّ عندَ قَدْلِهِما، والآخَرانِ كباقي الأجنبِ إلاَّ إذا عَدِمَ الأولانِ، فلمُسْتَحَبُّ أَنْ لا يَخْرُجَ إلاَّ بإذْنِهما، ولو لَهُ أمٌّ أمٌّ وأمُّ أبٍ فالإذنُ لأمِّ الأمِّ بدليلِ تقدُّمِها في الحضانةِ، ولأنَّ الأخرى لا تقومُ مقامَ الأبِ، ولو نَهَى أبٌ وأمُّ أبٍ لا يَنْبَغِي الخروجُ بلا إذْنِها؛ لأنها كالأمِّ لأنَّ حقَّ الحضانةِ لهما، وأمَّا غيرُ هؤلاءِ كالزوجةِ والأولادِ والإخوانِ^(٢) والأعمامِ فإنَّه يُخْرَجُ بلا إذْنِهم إلاَّ إذا كانت تَفْقَتُهُم واجبةً عليه، وخافَ عليهم الضيعةُ اهـ. ملخصاً من "شرح السَّيَرِ الكبير"^(٣).

مطلب: طاعة الوالدين فرضٌ عَيْنٌ

١٩٥٠١١ (قوله: لأنَّ طاعتهما فرضٌ عَيْنٌ) أي: والجهاد لم يَتَعَيَّنْ، فكانَ مراعاةُ فرضِ العَيْنِ أولى كما في "التجنيس"، وأخذَ منه في "البحر"^(٤) كراهةُ الخروجِ بلا إذْنِهما، واعتَرَضَ على قولِ "الفتح"^(٥): ((إنَّه يُحْرَمُ)).

قلتُ: وفيه نظرٌ، فإنَّ الأولى هنا بمعنى الأقوى والأرجح، أي: أنَّ الأقوى مراعاةُ فرضِ العَيْنِ لقوَّتهِ ورُجْحانيتهِ على فرضِ الكفايةِ، فحيثُ ثَبَتَ أَنَّهُ فرضٌ كانَ خلافُهُ حراماً، ولذا قالَ

(١) في "آ": ((أبي الأمِّ))، وهو خطأ.

(٢) في "م": ((الأخوات)).

(٣) "شرح السَّيَرِ الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١٩٢/١ وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب السَّيَر ٧٨/٥.

(٥) "الفتح": كتاب السَّيَر ١٩٤/٥.

وقال عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ لـ "العَبَّاسِ بْنِ مُرْدَاسٍ" لَمَّا أَرَادَ الْجِهَادَ: «إِلْزَمَ أُمَّكَ؛ فَإِنَّ الْجَنَّةَ

"السَّرْحَسِيَّ"^(١): ((فَعَلَيْهِ أَنْ يُقَدَّمَ الْأَقْوَى))، نَعَمْ قَدَّمْنَا^(٢) أَنْفَاءً عَنْهُ^(٣) فِي الْجِدِّ وَالْجِدَّةِ أَنْفَاسَيْنِ أَنْ الْمُسْتَحَبَّ أَنْ لَا يَخْرُجَ إِلَّا بِإِذْنِهِمَا.

(١٩٥٠١٦) (قَوْلُهُ: وَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ والسَّلَامُ إلخ) دَلِيلٌ آخَرُ عَلَى تَقْدِيمِ بَرِّ الْوَالِدَيْنِ، وَقَدَّمْنَا^(٤)

الْحَدِيثَ الْمُتَّفَقَ عَلَيْهِ، وَفِيهِ تَقْدِيمُ بَرِّهِمَا عَلَى الْجِهَادِ، وَفِي "صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ" فِي الرَّحْلِ الَّذِي جَاءَ يَسْتَأْذِنُ النَّبِيَّ ﷺ فِي الْجِهَادِ قَالَ: «أَحْيِ وَالِدَاكَ؟» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: «فَفِيهِمَا فَجَاهِدْ»^(٥).

(١) "شرح السير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١٩٢/١.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) أي: عن "السرحسي".

(٤) انظر ص ٤٢٣.

(٥) فيه حديث عبد الله بن عمرو وأبي سعيد الخدري.

أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (٣٠٠٤) فِي الْجِهَادِ - بَابُ الْجِهَادِ يَأْذِنُ الْأَبَوَيْنِ، وَ(٥٩٧٢) فِي الْأَدَبِ - بَابُ لَا يُجَاهِدُ إِلَّا بِإِذْنِ الْأَبَوَيْنِ، وَفِي "الْأَدَبِ الْمُرْفُودِ" (٢٠)، وَمُسْلِمٌ (٢٥٤٩) فِي الْبِرِّ وَالصُّلَّةِ - بَابُ بِرِّ الْوَالِدَيْنِ، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٥٢٩) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فِي الرَّجُلِ يَغْزُو وَأَبُوهُ كَارِهَانُ، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٦٧١) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فِيمَنْ خَرَجَ فِي الْغَزْوِ وَتَرَكَ أَبَوَيْهِ، وَالنَّسَائِيُّ ١٠/٦ فِي الْجِهَادِ - الرَّحْصَةُ فِي التَّخَلُّفِ لَهُ مِنَ الدَّانِ، وَأُمُّهُدُ ١٦٥/٢، ١٨٨، ١٩٣، ١٩٧، ٢٢١، وَالْحَمِيدِيُّ (٥٨٥)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٧٣/١٢، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٢١١٩) وَ(٢١٢٠) وَ(٢١٢١)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٩٢٨٤) فِي الْجِهَادِ - بَابُ الرَّجُلِ يَغْزُو وَأَبُوهُ كَارِهٌ لَهُ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٢٢٥٤)، وَابْنُ حِبَّانَ (٣١٨) وَ(٤٢٠)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٨٩٩٨)، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِيقَةِ" ٦٦/د، ٢٣٥/٧، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٢٦٠-٢٥/٩) وَ"الشُّعْبُ" (٧٨٢٥)، وَالْخَطِيبُ فِي "تَارِيخِهِ" ٢٥٠/٤، وَفِي "أَخْلَاقِ الرَّائِي" (١٧٥٩) مِنْ طَرِيقِ عَنْ مِسْعَرٍ وَالتَّوْرِيِّ وَشُعْبَةَ كُلِّهِمْ عَنْ حَبِيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ سَمِعْتُ أَبَا الْعَبَّاسِ الشَّاعِرَ وَكَانَ مَرْضِيًّا لَا يُتُّهِمُ فِي حَدِيثِهِ، قَالَ: سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ يَقُولُ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ... فَذَكَرَهُ، قَالَ مُسْلِمٌ وَأَبُو دَاوُدَ وَأَبُو نَعِيمٍ وَابْنُ حِبَّانَ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ: أَبُو الْعَبَّاسِ هُوَ السَّائِبُ بْنُ قُرُوحَ.

وَأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ مِنْ طَرِيقِ أَبِي إِسْحَاقَ الْفَزَارِيِّ وَزَائِدَةَ عَنْ الْأَعْمَشِ عَنْ حَبِيبِ بْنِ عَمْرِو، وَلَمْ يَذْكُرْ اسْمَ أَبِي الْعَبَّاسِ. وَأَخْرَجَهُ الطَّحَاوِيُّ (٢١١٨)، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِيقَةِ" ٦٨/د، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٧٨٢٦) مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كُنَاسَةَ، حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ عَنْ حَبِيبِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، وَابْنُ كُنَاسَةَ وَتَفَقَّهَ ابْنُ مَعِينٍ وَعَلِيُّ وَيَعْقُوبُ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَغَيْرُهُمْ، وَلَهُ أَخْطَاءٌ، وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ: يَكُوبُ حَدِيثُهُ وَلَا يُتَّخَذُ بِهِ، قَالَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ: وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ الْأَعْمَشُ قَدْ رَوَاهُ عَلَى الْوَجْهِ جَمِيعًا، وَرَوَاهُ أَبُو أُسَامَةَ وَغَيْرُهُ عَنْ الْأَعْمَشِ كَمَا رَوَاهُ ابْنُ كُنَاسَةَ إِهْدَ. قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "الْفَتْحِ" ١٦٩/٦: وَقَدْ خَالَفَ الْأَعْمَشُ شُعْبَةَ، فَرَوَاهُ ابْنُ مَاجَةَ مِنْ طَرِيقِ أَبِي مَعَاوِيَةَ عَنْ الْأَعْمَشِ عَنْ حَبِيبِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَلَعَلَّ حَبِيبَ فِيهِ إِسْنَادَيْنِ وَيُؤَيِّدُهُ أَنْ يَكُونَ ابْنُ كُنَاسَةَ رَوَاهُ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ حَبِيبِ بْنِ أَبِيهِ أَبِيهِ. كَذَا عَزَاهُ ابْنُ حَجَرٍ لِابْنِ مَاجَةَ، وَلَيْسَ فِي الْمَطْبُوعِ، وَلَمْ يَعْزِزْهُ الْمُزَكِّيُّ إِلَى ابْنِ مَاجَةَ، وَلَا اسْتَدْرَكَهُ ابْنُ حَجَرٍ عَلَيْهِ فِي =

"الذكت الظراف" انظر "التحفة" (٨٦٣٤)، ويكر بن بَكَّار ضعيف. وأخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ٦٨/٥ من طريق الحارث ابن أبي أسامة حدثنا عبد العزيز بن أبيان - كُتَّاب - حدثنا مِسْعَر (ج)، ومن طريق محمد بن محمد بن حَيَّان التمار [ذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: ربما أخطأ] ثنا محمد بن كثير ثنا سفيان (ج)، ومن طريق بكر بن بَكَّار عن شعبة كلهم عن حبيب عن عبد الله بن باباه به. وهذا خلاف ما روى أصحاب شعبة وسفيان ومِسْعَر كوكيع وعبد الرحمن بن مهدي ويحيى بن سعيد وأبي نُعيم والطائلي ويعقوب بن إسحاق ووهب بن جرير وَغُنْدَر والغريابي وعلي بن الجعد وحجاج بن محمد. وابن أبي عدي وعفان وَبَهْز وأدم بن أبي إياس وغيرهم بل خلاف ما رواه البخاري وأبو داود وأبو خليفة عن محمد ابن كثير العبدي، وهذا هو المشهور عن مِسْعَر أنه قال: (أبو العباس الشاعر)، قال أبو نُعيم: رواه عنه سليمان التيمي وابن عينة والناس، وكذلك رواه إسحاق الأزرق وكوكيع ويزيد، ومال الطحاوي إلى الجمع، فقال: أبو العباس الشاعر صاحب هذا الحديث اسمه عبد الله بن باباه، وهذا جيد محتمل لو صحَّ السند فيه. فابن باباه مكِّي، ويروي عنه حبيب بن أبي ثابت، إلا أنَّ فيه نظراً، فلم يقل أحد: إنه شاعر، ولم يكن أحد بأبي العباس، وسَمَّاهُ مِسْرَ احتفاظاً بالسَّلبِ بن فَرْوُخ كما تقدم، والله أعلم. واضطرَّ الحسن بن قتيبة، فرواه مرة على الصواب عن مِسْعَر عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو، ثم رواه عن مِسْعَر عن محمد بن حُجادة عن أنس به.

أخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ٦٤/٥ و ٢٢٤/٧، ثم قال: غريبٌ من حديث مِسْعَر ومحمد بن حُجادة، والصحيح المشهور عن مِسْعَر عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو اهـ. والحسن بن قتيبة وإن قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به فقد ردَّ الذهبي ذلك فقال: بل هو هالك، قال النضر قلبي: متروك، وضعَّفَه أبو حاتم، وقال الأزدي: واهي الحديث، وقال القتيبي: كبر الوهم. وأخرجه عبد الرزاق (٩٢٨٦) عن الثوري عن محمد بن حُجادة عن الحسن مرسلاً، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٩٣٦) من طريق ميمون بن نَجِيح أبو الحسن حدثنا الحسن عن أنس وقال: لم يروه عن الحسن إلا ميمون اهـ. وميمون: ذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال: يخطئ، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٣١)، وعنه أبو نُعيم في "الحلية" ٦٨/٥ قال: حدثنا إبراهيم بن أبي سفيان حدثنا محمد بن عبد الرحيم حدثنا رباح بن زيد عن معمر عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر به، وإبراهيم ومحمد: لم أجدهما، ولعلهما صحَّفاً ذلك من مِسْعَر وعبد الله بن عمرو، وأسقطا أبا العباس، والله أعلم. قال الطبراني: تفرَّد به رباح عن معمر: قال أبو نُعيم: فخالف معمر الجماعة - كذا قال والمخالفة من رباح - ورواه مِسْعَر والثوري عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو، وأخرجه أبو نُعيم ٦٨/٥ من طريق المسيب بن شريك عن الثوري عن حبيب عن ابن عباس، ثم قال: فخالف أصحاب الثوري وأصحاب حبيب. والمسيب بن شريك: قال مسلم وجماعة: متروك، وقال البخاري: سكتوا عنه. وأخرجه أحمد ١٦٣/٢، ومسلم (٢٥٤٩)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٥)، وأبو يعلى (٥٧٢٤)، والبيهقي في "السنن" ٢٦/٩، وفي "الشَّعب" (٧٨٢٧) من طريق محمد بن إسحاق وعمرو بن الحارث عن يزيد بن أبي حبيب عن ناعم مولى أم سلمة قال: حججت مع عبد الله بن عمرو، فذكره في قصة. وكذا رواه محمد بن عبيد عن ابن إسحاق، ورواه عبد الرحيم عنه فقال: (ابن عمر)، وهو تصحيف، وأخرجه أحمد ١٦٠/٢، ١٩٨، ٢٠٤، والبخاري في "الأدب المفرد" (١٣) و (١٩)، وأبو داود (٢٥٢٨)، والنسائي ١٤٣/٧، وفي "الكبرى" (٢٧٨٢) في البيعة - باب البيعة عن الهجره، وابن ماجه (٢٧٨٢) في الجهاد - باب الرجل يغزو وله أبوان، وعبد الرزاق (٩٢٨٥)، والحميدي (٥٨٤)، وابن أبي شيبة ١٤٣/١٢، -

وذكرَ بعضهم^(١) أنَّ ذلكَ الرَّجُلَ هو جَاهِمَةُ بْنُ عَبَّاسٍ بْنِ مُرْدَاسٍ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "شرح السَّيَرِ الكبير" ^(٢) قَالَ: ((وَذَكَرَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ بْنِ مُرْدَاسٍ أَنَّهُ قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أُرِيدُ الْجِهَادَ، قَالَ: «أَلَيْكَ أُمٌّ؟ قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: الزَّمِ أُمَّكَ»^(٣). إلخ)).

= والطحاوي في "المشكّل" (٢١٢٣) و(٢١٢٤) و(٢١٣١)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٢)، وابن حبان (٤١٩) و(٤٢٣)، والحاكم ١٥٢/٤ - ١٥٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٥٠/٧، و"تاريخ أصبهان" ١٤٣/٧، والبيهقي في "السنن" ٢٦/٩، وفي "الشَّعْب" (٧٨٢٨)، والخطيب في "أخلاق الراوي" (١٨٦٠) من طريق السفياني وشعبة وابن عُثَيْبَةَ وابن جريج ومحمد بن فضيل ومِسْقَرٍ والمحاربي والخَمَادِينَ كلهم عن عطاء بن السائب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو فذكره. ورواية سفيان وشعبة وحَمَادٌ عن عطاء قبل اختلاطه، وسماعهم قديم.

كلنا رواه عُثَيْرٌ عن شعبة، ورواه بهزٌ وعبد الرحمن بن زياد ومسلم بن إبراهيم عن شعبة أخبرني يعلى بن عطاء عن أبيه عن عبد الله بن عمر، وفي لفظ بهز: شَكَّ شُعْبَةُ فَقَالَ: أَظُنُّهُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو، أخرجه أحمد ١٩٧/٢، وسعيد بن منصور (٢٣٣٤)، وابن حبان (٤٢١) عن شعبة به، وأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦١) عن هُثَيْمٍ عن يعلى به.

وأخرجه أحمد ٧٥٠/٣، وأبو داود (٢٥٣٠)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٤)، وأبو يعلى (١٤٠٢)، وابن حبان (٤٢٢)، والحاكم ١٠٣/٢ - ١٠٤، والبيهقي ٢٦/٩ من طريق ابن لهيعة وعمرو بن الحارث كلاهما عن درَّاج أبي السَّمْحِ عَنْ أَبِي الْهَيْثَمِ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخَدْرِيِّ غَوَاهُ، وَدَرَّاجٌ صَدُوقٌ أَنْكَرَ تَقَرُّدَهُ عَنْ أَبِي الْهَيْثَمِ، وَأَبُو الْهَيْثَمِ سَلِيمَانٌ بَنَ عَمْرٍو الْعَوَّارِي تَقَّة.

وأخرج بَخْشَلِ اسْلَمُ بْنُ سَهْلٍ فِي "تاريخ واسط" ص٢٢٢، ويعقوب بن سفيان القسوي في "المعرفة والتاريخ" ٣٦٦/٣، وعنه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٦) من طريق عمر بن يونس وأحمد بن محمد الزُّرْقِي الْمَكِّي ثَنَا الْحُبَابِ بْنِ فَضَّالَةَ الْحَفِيِّ الْيَمَامِي قَالَ: أَتَيْتُ الْبَصْرَةَ فَلَقِيتُ أَنَسًا فَقُلْتُ لَهُ: إِنِّي أُرِدْتُ سَفْرًا قَالَ: وَأَيْنَ تَرِيدُ؟ قُلْتُ: الْهَدْيَ قَالَ: فَحَيٍّ وَالِدَاكَ فَذَكَرَ قَرِيبًا مِنْهُ مَوْفُوفًا عَلَى أَنَسٍ، وَالْحُبَابِ: قَالَ الْأَزْدِيُّ: لَيْسَ بِشَيْءٍ، قَالَ ابْنُ مَآكُولَا: لَيْسَ بِالْقَوِيِّ.

(١) قَالَ "ابن حجر" فِي "فتح الباري" بَعْدَ حَدِيثِ (٣٠٠٤): ((يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ هُوَ جَاهِمَةُ بْنُ عَبَّاسٍ بْنِ مُرْدَاسٍ)) اهد. وما وقع عند "الحصكفي" ((العباس بن مرداس)) لعله قد سقط ((ابن)) من النسخة.

(٢) "شرح السَّيَرِ الكبير": ما يجب من طاعة الوالي وما لا يجب - مسألة (٢٠٥) ١٨٢/١.

(٣) أخرجه النسائي ١/٦، وفي "الكبرى" (٤٣١٢)، وابن ماجه (٢٧٨١)، وأحمد ٤٢٩/٣، والطحاوي في "بيان المشكّل" (٢١٣٢)، وابن قانع في "معجمه" (١٥٨/١)، وابن سعد في "الطبقات" ٢٤٧/٤ و٣٣/٧، والحاكم ١٠٤/٢، والبيهقي في "السنن" ٢٦/٩، وفي "الشَّعْب" (٧٨٣٣) و(٧٨٣٤)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع" ٢٢/١، والبغوي وابن شاهين =

= في "معجميهما" كما في "الإصابة" ٢١٩/١، وعَلَّقَهُ البخاري في "تاريخه" ٥١٢١/١ عن حجاج بن محمد عن ابن جُرَيْج أخبرني محمد بن طلحة بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق عن أبيه طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة - بن عباس بن مرْدَس - أن جَاهِمَة أتى النبي ﷺ، فذكر نحو حديث عبد الله بن عمرو وأبي سعيد، قال الضياء: وهذا هو الصواب. وهكذا رواه أبو عاصم النبيل عن ابن جريج به، أخرجه الطحاوي (٢١٣٢)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٧١)، والبخاري في "تاريخه" ١٢١/١، والحاكم ١٥١/٤، والخطيب في "الموضح" ٢٢/١ عن أبي عاصم به، وأخرجه الطحاوي (٢١٣٣) حدثنا أبو أمية عن أبي عاصم وحجاج به، وأخرجه أحمد ٣/ ٤٢٩ وعنه أبو نعيم في "معركة الصنابة" (١٧١٤) حدثنا روح عن ابن جُرَيْج به (ح)، والبخاري في "تاريخه" ١٢٢/١ والبخاري في "الإصابة"، والخطيب في "تاريخه" ٣٢٤/٣ عن محمد بن ناصح وسعيد بن يحيى بن سعيد الأموي عن أبيه عن ابن جُرَيْج أخبرني محمد بن طلحة بن رُكَّانَة عن أبيه عن معاوية به، وزيادة: (رُكَّانَة) خطأ، سيأتي التنبيه عليه. وهذا هو الصواب عن ابن جُرَيْج وحجاج وأبي عاصم، لكن بعض الرواة يقول: إن جَاهِمَة أتى النبي ﷺ، وبعضهم يقول: عن معاوية أتيت النبي ﷺ وبعضهم يقول: عن معاوية أن رجلاً أتى، وهكذا رواه عبد المجيد بن عبد العزيز عن ابن جُرَيْج، ذكره ابن أبي حاتم في "المجرح والتعديل" ٥٤٤/٢.

واختلف على حجاج وأبي عاصم ويحيى بن سعيد.

فأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٤) عن أبي قلابة الرقاشي حدثنا أبو عاصم أنا ابن جُرَيْج أخبرني محمد بن طلحة بن معاوية بن جاهمة عن أبيه عن جَدِّه أن جَاهِمَة... فذكره، وهذا وهم وتصحيحٌ على أبي عاصم وابن جُرَيْج، وسيأتي كلام ابن حجر فيه.

وقال الخطيب في "الموضح" وروي عن القاسم بن معن عن ابن جُرَيْج عن محمد بن طلحة بن عبد الله الغمي عن أبيه مثل رواية ابن جريج السابقة، ولم يتابع القاسم بن معن أحدٌ على قوله (السلمي)، والله أعلم.

وأخرجه ابن قانع ١٥٨/١ عن يحيى بن معين حدثنا حجاج عن ابن جريج عن محمد بن طلحة عن معاوية أن جَاهِمَة السلمي جاء... فذكره، ولم يقل ابن معين: عن محمد بن طلحة عن أبيه، وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٦٠٧٨)، والبخاري كما في "الإصابة" عن سليمان بن أبي شيخ عن يحيى بن سعيد الأموي عن ابن جريج عن محمد بن طلحة بن رُكَّانَة عن معاوية قال: أتى النبي ﷺ رجلٌ... فذكره، ولم يقل سليمان (عن محمد بن طلحة عن أبيه).

وهكذا رواه سفيان بن حبيب عن ابن جريج عن محمد بن طلحة بن يزيد بن رُكَّانَة عن معاوية بن جَاهِمَة عن أبيه، فعمله من مسند جَاهِمَة، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٢٠٢)، وابن قانع في "معجمه" ١٥٨/١، والبخاري وابن أبي خيثمة كما في "الإصابة" ٢١٨/١، قال المنذري في "الترغيب" ٣١٥/٣: إسناده جيد، قال ابن قانع: وجَّهه ابن جُرَيْج أي من رواية سفيان هذه، وقال الدارقطني في "العلل": جَعَلَ ابنُ جُرَيْج - أي: برواية سفيان بن حبيب عنه - الحديث جَاهِمَة، وقول ابن جريج أشبه بالصواب.

قال ابن حجر في "الإصابة" ٢١٩/١: وقد جَوَّدَ سفيان بن حبيب، لكن أسقط من السند طلحة، قاله البخاري، ويقال عن يحيى بن سعيد القطان عن ابن جريج مثله اهـ. والذي مرَّ أنه يحيى بن معين، فإن تابعه القطان، فهذه أقوى الأسانيد عنه، وهذا التَّفَرُّدُ عنهما مشكوكٌ، فلهذا يحيى بن سعيد الأموي ظنَّ الراوي القطان، وتحرَّفَ سعيدٌ إلى معين، وأخرجه عبد الرزاق =

= (٩٢٩٠) عن ابن جريح عن محمد بن طلحة أنَّ رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فذكره مرسلًا، قال البيهقي والخطيب: ورواية حجاج عن ابن جريح أصح، وهي الصواب، وكذلك رواه أبو عاصم، ورواه محمد بن إسحاق فاختلف عليه. فأخرج البخاري في تاريخه ١٢٢٠-١٢١/١، وابن ماجه (٢٧٨١) عن محمد بن سلمة الخزاعي عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق عن معاوية بن جارية عن رسول الله ﷺ ... فذكره.

قال الحافظ في "الإصابة" ٢١٩/١: وافق محمد بن سلمة حجاجًا، لكن حذف (عبد الله) فقال: [ابن طلحة بن عبد الرحمن] وأخرجه ابن شاهين في ترجمة معاوية بن جارية عن رواية إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق، فأنبأه، وتابعه محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق، وهذا هو للشهور عنه اهـ. قال ابن أبي حاتم: ورواه محمد بن إسحاق عن طلحة بن عبد الله بن عبد الرحمن عن معاوية بن جارية قال أنبت النبي ﷺ [لم يذكر محمد بن طلحة]، قال أبو زرعة: والصحيح حديث محمد بن سلمة هذا، وقال أبو حاتم: حديث محمد بن سلمة أصح، ولكن هو محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه طلحة عن معاوية قال: جئت ... فذكره اهـ. "العلل" لأبي حاتم ٣١٢/١.

وأخرجه ابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٧٢) حدثنا الحسن بن الزبائر ثنا عبد الرحمن بن محمد المحاربي ثنا محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن أبيه عن معاوية السلمي قال: جئت إلى رسول الله ﷺ فذكره. قال الخطيب في "الموضح" رواه عبد الله بن محمد أبو حكيمة الكوفي عن المحاربي عن ابن إسحاق به، وخالفه هشام بن يوسف، فرواه عن المحاربي عن هشام بن عروة عن أبيه عن معاوية به. وقول أبي حكيمة أصح، لمخالفة هشام بن يوسف الجماعة اهـ.

وذكره النارطقي في "العلل" وزاد: حدث به غييد العجلي عن هشام بن يوسف، ورواه غيره عن هشام عن المحاربي عن ابن إسحاق عن محمد بن طلحة عن معاوية السلمي، وهو أشبه بالصواب اهـ. وأخرجه ابن قانع (٧٤١٣)، والخطيب في "الموضح" ٢٢/١ عن جبارة بن المغلس حدثنا عبد الرحيم بن سليمان ويونس بن بكير عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة ابن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه عن معاوية ... فذكره. قال الخطيب: وهكذا رواه عقبة بن مكرم الضبي عن يونس بن بكير، وهذه الروايات هي كرواية حجاج، إلا أن جبارة متروك، لا سيما وأنه خالف الإمام أبا بكر بن أبي شيبة، فقد أخرجه في "المصنف" ١٠٠/٦ في الأدب وروى الوالد بن، وعنه الطبراني (٨١٦٢)، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٧٠٢) و(٦٩٣٣)، والضياء في "المختارة" (١٦١)، وبقي من مخطوط "مسند" كما في "الإصابة" ٢٣٩/٢ عن عبد الرحيم بن سليمان (ج)، ورواه في "المعرفة" عن علي بن مسهر كلاهما عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن أبيه عن معاوية بن جارية قال أنبت النبي ﷺ ... قال الخطيب في "الموضح": وكذلك رواه فروة بن أبي المغراء عن عبد الرحيم اهـ.

قال الضياء: ما أرى لطلحة صحة، وإسناده مضطرب.

هكذا رواه بقي من مخطوط غييد بن غنم ومحمد بن عثمان بن أبي شيبة عن أبي بكر بن أبي شيبة، وأخرجه ابن قانع ٧٥/٣ حدثنا محمد بن عبدوس بن كامل ثنا ابن أبي شيبة ثنا عبد الرحيم عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن معاوية بن جارية، وهذا وإن كان الصواب إلا أن فيه خطأ آخر، قال ابن حجر: وهو غلط، نشأ عن تصحيف وققلب، والصواب عن محمد بن طلحة عن معاوية بن جارية عن أبيه، فصحف (عن) فصارت (ابن)، وقد قوله (عن أبيه)، فخرج منه أن لطلحة صحة، وليس كذلك، بل ليس بينه وبين معاوية بن جارية نسب اهـ. =

تَحْتَ^(١) رَجُلٍ أُمَّكُ^(٢)، "سراج". وفيه: ((لَا يَجِلُّ سَقَرٌ.....

[١٩٥٠٢] (قوله: تَحْتَ رَجُلٍ أُمَّكُ) هو في معنى حديث: «الْجَنَّةُ تَحْتَ أَقْدَامِ الْأُمَّهَاتِ»^(٣)، ولعل المراد منه - والله تعالى أعلم - تَقْبِيلُ رَجُلِهَا، أو هو كناية عن التواضع لها، وأُطْلِقَتِ الْجَنَّةُ على سبب دخولها.

- وأخرجه البخاري في "التاريخ" ١/١٢١، وابن قانع ٣/٧٤-٧٥، والخطيب في "الموضح" ١/٢٢١ من طريق عبيدة عن محمد ابن إسحاق عن الزهري عن ابن طلحة بن عبيد الله عن معاوية السلمي، قال ابن قانع: وهذا هو الصحيح إن شاء الله، قال أبو زرعة: وَهَمَّ عُبَيْدَةُ فِي هَذَا الْحَدِيثِ، قَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ فِي "الْعِلَلِ": وَهَمَّ فِي مَوْضِعَيْنِ، فِي ذِكْرِ الزَّهْرِيِّ وَلَيْسَ مِنْ حَدِيثِ الزَّهْرِيِّ، وَفِي قَوْلِهِ: ابْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ.

قال أبو زرعة: ورواه محمد بن سلمة، قال الدارقطني: ورواه بشر بن السري عن شيخ له سمَّاهُ علياً عن محمد بن طلحة عن أبيه عن ابن معاوية بن جَاهِمَةَ عن أبيه اهـ.

وأخرجه أبو نعيم في "معركة الصحابة" (١٧٠٣) عن حسان بن غالب عن ابن لهيعة عن يونس بن يزيد عن ابن إسحاق عن محمد بن طلحة بن عبد الله عن أبي حنظلة بن عبد الله عن معاوية بن جهم عن جهم الأسلمي فذكره، وحسان مترك هالك، قال ابن حجر في "الإصابة": ولم يقل أحد (جهم) إلا حسان بن غالب، وزاد في الإسناد (أبا حنظلة)، وهو وَهَمٌ ثَانٍ، [لعل أصله أبي طلحة بن عبيد الله، فصار أبي حنظلة]؛ لأن أصحاب ابن جريج اتفقوا في روايتهم عن ابن جريج عن محمد بن طلحة عن أبيه، وهو طلحة بن عبيد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق وفيه وَهَمٌ ثَالِثٌ حَيْثُ حُرِّفَ اسْمُ الصَّحَابِيِّ وَنَسَبَتْ.

وأخرجه الطبراني (٤٢١١) حدثنا العباس بن الفضل الأسفاطي ثنا سليمان بن حرب ثنا محمد بن طلحة عن معاوية بن جهم أن جهماً جاء ... فذكر نحوه.

وأخرج محمد في "الآثار" (٨٧٤) أخبرنا أبو حنيفة عن محمد بن سُوْقَةَ أَنَّ رَجُلًا أَتَى النَّبِيَّ ﷺ ... فذكره، وأخرج سعيد بن منصور (٢٣٣٧) ثنا سفيان عن موسى بن عقبة عن سالم بن عبد الله أو عبد الله بن عبد الله أن محمد بن طلحة أراد أن يغازي فجات أمه إلى عمر فأمره أن يطعم أمه، وكذلك عثمان، قال ابن حجر في "التهذيب" في ترجمة معاوية بن جَاهِمَةَ: تَلَخَّصَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ الصَّحْبَةَ لَجَاهِمَةَ وَأَنَّهُ هُوَ السَّائِلُ، وَأَنَّ رِوَايَةَ مُعَاوِيَةَ ابْنِهِ عَنْهُ صَوَابٌ، وَرَوَاتِهِ الْأُخْرَى مَرْسَلَةٌ، وَقَوْلُ ابْنِ إِسْحَاقَ فِي رَوَاتِهِ عَنْ مُعَاوِيَةَ أَتَيْتِ النَّبِيَّ ﷺ وَهَمَّ مِنْهُ؛ لِأَنَّ ابْنَ جُرَيْجٍ أَحْفَظُ مِنْ ابْنِ إِسْحَاقَ وَأَقْرَبُ، عَلَى أَنَّ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ الْأُمَوِيُّ قَدْ رَوَى عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ مِثْلَ رِوَايَةِ ابْنِ إِسْحَاقَ فَوَهَمَ، وَقَدْ رُبِّهَ عَلَى غَلْطِهِ فِي ذَلِكَ أَبُو الْقَاسِمِ الْبَغْرِيُّ فِي "معجم الصحابة"، قال العسكري: معاوية بن جَاهِمَةَ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ أَحْسَبُهُ مَرْسَلًا، وَالْحَدِيثُ إِنَّمَا هُوَ عَنْ أَبِي جَاهِمَةَ اهـ.

(١) في "و": ((عند)).

(٢) تقدّم ترجمته في الحديثين السابقين.

(٣) أخرجه أبو الشيخ في "تاريخ أصبهان" (٧٢١)، وأبو بكر الشافعي في "الأسانيد الرباعيات" (٢/٢٥٠)، والقضاعي في

"مسند الشهاب" (١١٩)، والخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٥)، والتعلي في "تفسيره" (٣/٥٣٠) من طريق علي -

فيه خَطَرٌ إِلَّا بِإِذْنِهِمَا، وما لا خَطَرَ فيه يَحِلُّ بلا إِذْنٍ.....

[١٩٥٠٣] (قوله: فيه خَطَرٌ) كالجهادِ وسَفَرِ البحرِ، والخطرُ - بالخاءِ المعجمةِ والطَّاءِ المهملةِ المفتوحينِ - الإِشْرَافُ على الهلاكِ كما في "ط" ^(١) عن "القاموس" ^(٢).
[١٩٥٠٤] (قوله: وما لا خَطَرَ ^(٣)) كالسَّفَرِ لِلتَّجَارَةِ والحجِّ والعمرةِ يَحِلُّ بلا إِذْنٍ إِلَّا إِنْ خِيفَ عليهما الضَّيْعَةُ، "سرخسي" ^(٤). [١٨٣/٣/ب]

= ابن إبراهيم الواسطي ومحمد بن حرب النشائي قالوا: حدثنا منصور بن مهاجر البكري البزوري عن أبي النضر الأبار عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ قال: ((الجنة تحت أقدام الأمهات))، قال المناوي في "فيض القدير" ٣/٣٦٢: قال ابن طاهر: منصور وأبو النضر لا يعرفان، والحديث منكر، فقول العامري على شرحه ((حسن)) غير حسن اهـ. وليس كما قال ابن طاهر، فمنصور بن مهاجر البزوري معروف مشهور، روى عنه جماعة من الثقات، وأبو النضر الأبار مجهول.

وأخرجه الدولابي في "الكنى" ١٣٨/٢ سمعت عبد الله عن أحمد بن حنبل سمعت جرير بن حازم كنيته أبو النضر الأبار قال: حدثنا أنس، فهذه متابعة قوية لمنصور بن المهاجر لو صحت.

ونص أحمد في "العلل" ١/١١٥ (١٢٤٣) ٢/ قال: سمعت أبي يقول ... فذكر جماعة من الثقات ثم قال: وجرير بن حازم أيضاً ثقة، كنيته أبو النضر، ولعله سقط من نسخة الكنى المطبوعة سطرٌ أو أكثر حتى صار هكذا وكان الدولابي أراد أن يترجم للأبار هذا بعد ترجمة جرير بن حازم فحصل السقط، وقد وقع الغماري في وهمٍ من جراء ذلك، فقال: الأبار هو جرير بن حازم كما ذكره الدولابي في "الكنى" كما في "المناوي" ٣/٣٧٠، فكيف يقول جرير: حدثنا أنس وهو الذي يقول مات أنس وأنا ابن خمس سنين، وإنما يروي عن ثابت وقاتدة وحُميد وغيرهم من هذه الطبقة من تلاميذ أنس، ولم يقل أحد في نسبة جرير: (الأبار)، ثم إن أحمد ليس من تلامذة جرير، كيف وقد دخل البصرة سنة (١٨٦)، ومات جرير سنة (١٧٠)، فهذا خطأ آخر في نسخة الكنى المطبوعة حيث صرح فيها أحمد بالسماع من جرير.

وأخرجه ابن عدي ٦/٣٤٧-٣٤٨، والغُبيلي في "الضعفاء" كما في "لسان الميزان" ١٢٨/٦ [وسقط من مطبوع الضعفاء]، من طريق موسى بن محمد بن عطاء ثنا أبو الميخ عن ميمون بن مهران عن ابن عباس مرفوعاً ((الجنة تحت أقدام الأمهات من شئن أدخلن ومن شئن أخرجن)).

قال الغُبيلي وابن عدي: وهذا حديث منكر، قال الغُبيلي: موسى يحدث عن الثقات بالباطل والموضوعات، وكذبهُ أبو زُرعة وأبو حاتم، وقال الدارقطني وغيره: متروك.

(١) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٩.

(٢) "القاموس": مادة ((خطر)).

(٣) في "٣": ((وما لا خطر منه))، زيادة ((منه)).

(٤) "شرح السَّيَر الكبير": باب الجهاد ما تَسَعُّ منه وما لا يسع ١/١٩٦ يتصرف.

ومنه السَّفرُ في طَلَبِ الْعِلْمِ)) (وعبدٍ وامرأةٍ لِحَقِّ الْمَوْلَى وَالزَّوْجِ، وَمُفَادَّةُ: وَجُوبُهُ لَوْ أَمَرَهَا الزَّوْجُ بِهِ، "فتح" ^(١)، وعلى غيرِ الْمَرْوَجَةِ، "نهر" ^(٢). قلتُ: تعليلُ "الشَّمْنِيِّ" بضعْفِ بَنِيَّتِهَا يُفِيدُ خِلَافَهُ، وفي "البحر": ((إِنَّمَا يَلْزَمُهَا أَمْرُهُ فِيمَا يَرْجِعُ إِلَى النِّكَاحِ وَتَوَابِعِهِ)). (وَأَعْمَى وَمُقْعَلِي).....

[١٩٥٠٤] (قوله: ومنه: السَّفرُ في طَلَبِ الْعِلْمِ) لِأَنَّهُ أَوَّلَى مِنَ التَّجَارَةِ إِذَا كَانَ الطَّرِيقُ أَمْنًا وَلَمْ يَخَفْ عَلَيْهِمَا الضَّيْعَةُ، "سرخسي" ^(٣).

[١٩٥٠٥] (قوله: وَمُفَادَّةُ إلخ) أي: تعليلُ عدمِ وجوبِهِ كفايَةً عَلَى الْعَبْدِ وَالْمَرْأَةِ بِكَوْنِهِ حَقَّ الْمَوْلَى وَالزَّوْجِ - أي: حَقَّ مَخْلُوقٍ فَيُقَدَّمُ عَلَى حَقِّ الْخَالِقِ لِاحْتِيَاجِ الْمَخْلُوقِ وَاسْتِغْنَاءِ الْخَالِقِ تَعَالَى - يُفِيدُ وَجُوبَهُ كفايَةً عَلَى الْمَرْأَةِ لَوْ أَمَرَهَا بِهِ الزَّوْجُ لِارْتِفَاعِ الْمَانِعِ مِنْ حَقِّ الْخَالِقِ تَعَالَى، وَكَذَا غَيْرُ الْمَرْوَجَةِ لِعَدَمِ الْمَانِعِ مِنْ أَصْلِهِ، وَمَثَلُهَا الْعَبْدُ لَوْ أَمَرَهُ بِهِ مَوْلَاهُ، لَكِنْ سَكَتَ عَنْهُ لظُهُورِ وَجُوبِهِ كفايَةً عَلَى الْعَبْدِ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ، بِخِلَافِ الْمَرْأَةِ وَلَوْ غَيْرَ مَرْوَجَةٍ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ أَهْلِ الْقِتَالِ لضعْفِ بَنِيَّتِهَا، قَالَ فِي "الهداية" ^(٤) فِي فَصْلِ قِسْمَةِ الْغَنِيمَةِ: ((وَلِهَذَا - أي: لِعَجْزِهَا عَنِ الْجِهَادِ - لَمْ يَلْحَقْهَا فَرَضُهُ))، وَلِأَنَّهَا عَوْرَةٌ كَمَا فِي "الْقَهْطَسْتَانِي" ^(٥) عَنْ "الْمَحِيط" ^(٦)، قَالَ ^(٧): ((فَلَا يَخْصُ الْمَرْوَجَةُ كَمَا ظُنُّنَا))، وَبِهِ ظَهَرَ الْفَرْقُ، وَهُوَ أَنَّ عَدَمَ وَجُوبِهِ عَلَى الْعَبْدِ لِحَقِّ الْمَوْلَى فَإِذَا زَالَ حَقُّهُ بِإِذْنِهِ ثَبَتَ الْوَجُوبُ، بِخِلَافِ الْمَرْأَةِ فَإِنَّهُ لَيْسَ لِحَقِّ الزَّوْجِ بَلْ لِكُونِهَا لَيْسَتْ مِنْ أَهْلِهِ، وَلِذَا لَمْ يَجِبْ عَلَى غَيْرِ الْمَرْوَجَةِ.

[١٩٥٠٦] (قوله: وفي "البحر" ^(٨)) إلخ) مرادُ صَاحِبِ "البحر" مُنَاقَشَةُ "الفتح" فِي دَعْوَاهُ الْوَجُوبَ عَلَى الْمَرْأَةِ لَوْ أَمَرَهَا الزَّوْجُ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْمَرَادَ وَجُوبُهُ عَلَيْهَا بِسَبَبِ أَمْرِهَا لَهَا، وَفِيهِ:

(١) "الفتح": كتاب السَّير ١٩٤/٥.

(٢) "النهر": كتاب السَّير ق ٣٢٠/ب.

(٣) "شرح السَّير الكبير": باب الجهاد ما يَسَعُ مِنْهُ وَمَا لَا يَسَعُ ١٩٧/١ بِنَصْرِف.

(٤) "الهداية": كتاب السَّير ١٤٧/٢.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١١/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السَّير - الفصل الخامس فِي بَيَانِ مَنْ يَجُوزُ لَهُ الْخُرُوجُ إِلَى الْجِهَادِ إلخ ٤٥٧/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١١/٢.

(٨) "البحر": كتاب السَّير ٧٧/٥.

أي: أعرج، "فتح"^(١) (وَأَقْطَعَ) لَعَجَزِهِمْ (وَمَدْيُونٍ بغيرِ إِذْنٍ غَرِيمَةٍ) بل وكَفِيلُهُ أيضاً.

أن مراده الوجوب بأمره تعالى لا بأمر الزوج، بل هو إِذْنٌ وَفَلْتُ لِلْحَجَرِ كما أفاده "ح"^(٢)، وقد علمت عدم وجوبه عليها أصلاً إلا إذا هَجَمَ العدو كما يأتي^(٣).

[١٩٥٠٧] (قوله: أي: أعرج) نقله في "الفتح"^(٤) عن "ديوان الأدب"^(٥)، وهو المناسب لقوله:

((وَأَقْطَعَ))، وفي "المغرب"^(٦): ((أَنَّهُ الَّذِي أَقْعَدَهُ الدَّاءُ عَنِ الْحَرَكَةِ، وَعِنْدَ الْأَطْبَاءِ هُوَ الزَّمْنُ، وَقِيلَ: الْمَقْعَدُ: الْمُتَشَنِّجُ الْأَعْضَاءُ، وَالزَّمْنُ: الَّذِي طَالَ مَرَضُهُ)) اهـ.

[١٩٥٠٨] (قوله: وَأَقْطَعَ) هو المقطوع اليد، والجمع قُطْعَان، كأسودَ وسودان، "صاح"^(٧).

[١٩٥٠٩] (قوله: لَعَجَزِهِمْ) لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرَجٌ﴾ [الفتح - ١٧]، فإنها نزلت

في أصحاب الأعداء، "زيلعي"^(٨)، وفيه إشعار بأن من عَجَزَ عنه لسبب من الأسباب لم يُفرض عليه كما أشير إليه في "الإختيار"^(٩)، "فهستاني"^(١٠).

[١٩٥١٠] (قوله: ومديون بغيرِ إِذْنٍ غَرِيمَةٍ) أي: ولم يكن عنده وفاء؛ لأنه تعلق به حق الغريم،

(قوله: وهو المناسب لقوله: وَأَقْطَعَ) ذكر الأقطع لا دلالة فيه أصلاً على تفسير المقعد بالأعرج أو غيره.

(قوله: لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى﴾ [الفتح] المناسب: الإتيان بالواو العطفية، وقد جعل "الزيلعي" الآية

دليلاً على سقوطه عن أصحاب الأعداء.

(١) "الفتح": كتاب السير ١٩٤/٥.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ٢٥٨/ب.

(٣) المقولة [١٩٥٢٠] قوله: ((فيخرج الكل)).

(٤) "الفتح": كتاب السير ١٩٤/٥.

(٥) "ديوان الأدب": مادة ((عرج)).

(٦) "المغرب": مادة ((قعد)).

(٧) "الصحيح": مادة ((قُطَعَ)).

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السير ٢٤١/٣.

(٩) "الإختيار": كتاب السير ١١٨/٤.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١١/٢.

لو بأمره، "تجنيس"، ولو بالنفس، "نهر"^(١). وهذا في الحال، أمّا المَوْجَلُ فله الخروجُ
إِنْ عَلِمَ بِرُجُوعِهِ قَبْلَ حُلُولِهِ، "ذخيرة" (وعالِمٌ ليس في البلدة أَفَقَهُ مِنْهُ).....

"تجنيس"، فلو أَذِنَ لَهُ الدَّائِنُ وَلَمْ يُرِنُهُ فَاَلْمَسْتَحَبُّ الإِقَامَةُ لِقَضَاءِ الدِّينِ؛ لِأَنَّ الْبَدْنَ بِالْأَوْجِبِ أَوَّلَى،
فَإِنْ خَرَجَ فَلَا بَأْسَ، "ذخيرة"، ولو الدَّائِنُ غَائِبًا فَأَوْصَى بِقَضَاءِ دِينِهِ إِنْ مَاتَ فَلَا بَأْسَ بِالْخُرُوجِ لَوْ
لَهُ وَفَاءً^(٢)، وَإِلَّا فَأَوَّلَى الإِقَامَةُ لِقَضَاءِ دِينِهِ، "هَنْدِيَّة"^(٣)، وَكَذَا لَوْ كَانَ عِنْدَهُ وَدِيعَةٌ رُبُّهَا غَائِبٌ
فَأَوْصَى إِلَى رَجُلٍ بِدَفْعِهَا إِلَى رُبِّهَا فَلَهُ الْخُرُوجُ، "بَحْر"^(٤) عَنْ "التَّاتَرِخَانِيَّة"^(٥).

[١٩٥١١] (قَوْلُهُ: لَوْ بِأَمْرِهِ) أَي: لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَثْبُتُ لَهُ الرُّجُوعُ بِمَا يُؤَدِّي عَنْهُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا
كَفَلَهُ لَا بِأَمْرِهِ فَإِنَّهُ لَا رَجُوعَ لِكِفَالِ عِيهِ، فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى اسْتِذْنَائِهِ بَلْ يَسْتَأْذِنُ الدَّائِنَ فَقَطْ.

[١٩٥١٢] (قَوْلُهُ: وَلَوْ بِالنَّفْسِ) لِأَنَّ لَهُ عَلَيْهِ حَقًّا بِتَسْلِيمِ نَفْسِهِ إِلَيْهِ إِذَا طُلِبَ مِنْهُ، وَقَدْ صَرَّحُوا
بَأَنَّ لِلْكَفِيلِ بِالنَّفْسِ مَنَعَةً مِنَ السَّفَرِ، وَغَامَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٦) عَلَى خِلَافِ مَا يَحْتَجُّ فِي "الْبَحْرِ"^(٧).

[١٩٥١٣] (قَوْلُهُ: فَلَهُ الْخُرُوجُ) أَي: بَلَا إِذْنِ الْكَفِيلِ لِعَدَمِ تَوَجُّهِ الْمَطَالِبَةِ بِقَضَاءِ الدِّينِ، لَكِنَّ
الْأَفْضَلَ الإِقَامَةُ لِقَضَائِهِ، "ذخيرة".

[١٩٥١٤] (قَوْلُهُ: إِنْ عَلِمَ) أَي: بِطَرِيقِ الظَّاهِرِ، "ذخيرة".

(قَوْلُهُ: بَلَا إِذْنِ الْكَفِيلِ) أَي: أَوْ الدَّائِنِ.

(١) "النهر": كتاب السَّيْرِ ق ٣٢٠/ب.

(٢) (لَهُ وَفَاءً)، ساقط من "ك".

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب السَّيْرِ - الباب الأول في تفسيره شرعاً وشرطه وحكمه ١٩٠/٢.

(٤) "البحر": كتاب السَّيْرِ ٧٨/٥.

(٥) "التاترخانية": كتاب السَّيْرِ - الفصل الخامس في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد من غير كراهة ٢٤٣/٥.

(٦) انظر "النهر": كتاب السَّيْرِ ق ٣٢٠/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب السَّيْرِ ٧٧/٥.

فليس له الغزو؛ خوف ضياعهم، "سراجية"^(١)، وعمّم في "البزازية" السفّر، ولا يخفى أن المقيّد يُقيدُ غيره بالأولى (وفرض عين.....)

[١٩٥١٥] (قوله: فليس له الغزو إلخ) لما كان "المتن" صدقاً بجواز خروجه زاد قوله: ((فليس إلخ))؛ ليفيد أنه لا يخرج، "ط"^(٢).

قلت: وظاهر التعليل بخوف ضياعهم جواز خروجه لو كان في البلدة من يساويه، تأمل.
[١٩٥١٦] (قوله: وعمّم في "البزازية" السفّر) يعني أطلقه حيث قال: ((أراد السفّر)).
[١٩٥١٧] (قوله: ولا يخفى أن المقيّد) وهو منعه عن سفر الغزو يُقيدُ غيره بالأولى، أي: يُفيدُ منعه عن سفر غير الغزو بالأولى؛ لأنّ الغزو فرض كفاية، فإذا مُنِعَ منه يُمنعُ من غيره كسفر التجارة وحجّ النفل، وأمّا السفّر لحجّ الفرض أو الغزو إذا هجم العدو فهو غير مراد قطعاً، فلا حاجة إلى استثنائه، على أنّ في دعوى الأولوية نظراً؛ لأنّ منعه من سفر الغزو لما فيه من الخطر، ولا يزم منه منعه ممّا لا خطر فيه [١/١٩٣/٣] كما مرّ^(٣) في سفر الابن بلا إذن الأب، فإنّه يُمنعُ عن سفره للجهاد لا للتجارة وطلب العلم لما قلنا، وأمّا ما في "البزازية" فقد يُقال: إنّ المراد به السفّر الطويل، أو على قصد الرّحيل، فإنّ فيه ضياعهم بخلاف غيره، فافهم.
[١٩٥١٨] (قوله: وفرض عين) أي: على من يقرب من العدو، فإنّ عجزوا أو تكاسلوا فعلى

(قوله: على أنّ في دعوى الأولوية نظراً إلخ) فيه تأمل، بل منعه من الغزو ليس لحُصوص ما فيه من الخطر، بل له أو حاجة الناس إليه في أمور دينهم ومعاملاتهم، وبدل لذلك التعليل بقوله: ((خوف ضياعهم)).

(١) "السراجية": كتاب السير - باب الجهاد ٢٨٥/١. (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٤٣٩/٢ بتصرف.

(٣) نقول: بل الذي في "البزازية" التقيّد بسفر الغزو، وعبارتها: ((أراد أفقه أهل البلدة الغزو، ليس له ذلك؛ لأنّ فيه إضاعة أهل البلدة)). انظر "البزازية": كتاب الكراهية - الفصل التاسع: في المنفقات ٣٧٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ص٤٦٦-٤٦٧ - "در".

إِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ، فَيَخْرُجُ الْكُلُّ وَلَوْ بِلَا إِذْنٍ وَيَأْتُمُّ الزَّوْجُ وَغَوْهُ بِالْمَنْعِ، "ذخيرة".
(ولا بُدَّ) لفرضيته (من) قَيْدٍ آخَرَ وهو (الاستطاعة)، فلا يَخْرُجُ المريضُ.....

مَنْ يَلِيهِمْ حَتَّى يَفْتَرَضَ - عَلَى هَذَا التَّنْذِيرِ - عَلَى كُلِّ الْمُسْلِمِينَ شَرْقًا وَغَرْبًا كَمَا مَرَّ^(١) فِي عِبَارَةِ "الدَّررِ" عَنِ "الذَّخِيرَةِ"، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٢): ((وَكَأَنَّ^(٣) مَعْنَاهُ: إِذَا دَامَ الْحَرْبُ بِقَدْرِ مَا يَصِلُ الْأَعْدُونَ وَيُلْغُهُمُ الْخَيْرُ^(٤)، وَإِلَّا فَهُوَ تَكْلِيفٌ مَا لَا يَطَاقُ، بِخِلَافِ إِنْقَاذِ الْأَسِيرِ وَجُوبِهِ عَلَى الْكُلِّ مُتَّجِهٍ مِنْ أَهْلِ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ مِمَّنْ عَلِمَ، وَيَجِبُ أَنْ لَا يَأْتَمَ مَنْ عَزَمَ عَسَى الْخُرُوجَ وَقَعُودَهُ لِعَدَمِ خُرُوجِ النَّاسِ وَتَكَاسُلِهِمْ، أَوْ قَعُودِ السُّلْطَانِ أَوْ مَنَعِهِ)) اهـ. وَفِي "الْبَزَازِيَةِ"^(٥): ((مُسْلِمَةٌ سُبَيْتٌ بِالْمَشْرِقِ وَجَبَّ عَلَى أَهْلِ الْمَغْرِبِ تَخْلِيصُهَا مِنَ الْأَسْرِ مَا لَمْ تَدْخُلْ دَارَ الْحَرْبِ))، وَفِي "الذَّخِيرَةِ": ((يَجِبُ عَلَى مَنْ لَهُمْ قُوَّةٌ اتِّبَاعُهُمْ لِأَخِذٍ مَا بِأَيْدِيهِمْ مِنَ النَّسَاءِ وَالذَّرَارِيِّ وَإِنْ دَخَلُوا دَارَ الْحَرْبِ مَا لَمْ يُلْغُوا حُصُونَهُمْ، وَلَهُمْ أَنْ لَا يَتَّبِعُوهُمْ لِلْمَالِ)).

١٩٥١٩. (قَوْلُهُ: إِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ) أَي: دَخَلَ بِلَدَةٍ بَغْتَةً، وَهَذِهِ الْحَالَةُ تُسَمَّى النَّفِيرَ الْعَامَّ، قَالَ فِي "الْإِخْتِيَارِ"^(٦): ((وَالنَّفِيرُ الْعَامُّ أَنْ يُحْتَاجَ إِلَى جَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ)).

١٩٥٢٠. (قَوْلُهُ: فَيَخْرُجُ الْكُلُّ) أَي: كُلُّ مَنْ ذَكَرَ مِنَ الْمَرْأَةِ وَالْعَبْدِ وَالْمُدْيُونِ وَغَيْرِهِمْ، قَالَ "السَّرْحَسِيُّ"^(٧): ((وَكَذَلِكَ الْغُلَمَاءُ الَّذِينَ لَمْ يُلْغُوا إِذَا أَطَاقُوا الْقِتَالَ فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَخْرُجُوا وَيُقَاتِلُوا فِي النَّفِيرِ الْعَامِّ وَإِنْ كَرِهَ ذَلِكَ الْأَبَاءُ وَالْأُمَّهَاتُ)).

(١) المقولة [١٩٤٩٧] قَوْلُهُ: ((بَلْ يَفْرَضُ عَلَى الْأَقْرَبِ فَلِأَقْرَبِ الْخ))

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ ١٩١/٥.

(٣) فِي "ب": ((كَانَ)).

(٤) (الْخَيْرُ)) سَاقَطَةٌ مِنْ "ك".

(٥) "الْبَزَازِيَةِ": كِتَابُ السِّيَرِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي الْأَمَانِ ٣٠٨/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٦) "الْإِخْتِيَارُ": كِتَابُ السِّيَرِ ١١٧/٤.

(٧) "شَرْحُ السِّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ الْجِهَادِ مَا يَسَعُ مِنْهُ وَمَا لَا يَسَعُ ٢٠٢-٢٠١/١.

المُدْنَفُ) أَمَا مَنْ يَقْدِرُ عَلَى الْخُرُوجِ دُونَ الدَّفْعِ يَنْبَغِي أَنْ يَخْرُجَ؛ لَتَكْثِيرِ السَّوَادِ إِرْهَاباً، "فتح" (١). وفي "السراج": ((وَشَرِطَ لَوْ جُوبِهِ الْقُدْرَةُ عَلَى السَّلَاحِ لَا أَمْنُ الطَّرِيقِ، فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ إِذَا حَارَبَ قُتِلَ، وَإِنْ لَمْ يُحَارَبْ أُسِيرَ لَمْ يَلْزَمُهُ الْقِتَالُ)).

[١٩٥٢١] (قوله: المُدْنَفُ) بالبناء للمجهول، أي: الذي لازمه المرضُ، وفي "ح" (٢) عن "جامع اللغة": ((الدَّنَفُ: المرضُ المُلازِمُ))، وفي "المصباح" (٣): ((دَنَفًا مِنْ بَابِ تَعَبٍ فَهُوَ دَنَفٌ: إِذَا لَازَمَهُ الْمَرَضُ، وَأَدْنَفَهُ الْمَرَضُ وَأَدْنَفَ هُوَ، يَتَعَدَّى وَلَا يَتَعَدَّى)) اهـ.

[١٩٥٢٢] (قوله: وشَرِطَ لَوْ جُوبِهِ الْقُدْرَةُ عَلَى السَّلَاحِ) أي: وعلى القتالِ، ومِلْكُ الزَّادِ وَالرَّاحِلَةِ كَمَا فِي "قَاضِي خَان" (٤) وَغَيْرِهِ، "فَهِسْتَانِي" (٥)، وَقَدَّمْنَا (٦) عَنْهُ اشْتِرَاطَ الْعِلْمِ أَيْضاً.

[١٩٥٢٣] (قوله: لَا أَمْنُ الطَّرِيقِ) أي: مِنْ قُطَاعٍ أَوْ مَحَارِبِينَ، فَيَخْرَجُونَ إِلَى النَّفِيرِ وَيَقَاتِلُونَ مَنْ يَطْرُقُهُمْ أَيْضاً حَيْثُ أَمَكْنَ، وَإِلَّا سَقَطَ الْوُجُوبُ؛ لِأَنَّ الطَّاعَةَ بِحَسَبِ الطَّاقَةِ تَأَمَّلْ.

مطلب: إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ يُقْتَلُ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يِقَاتِلَ بِشَرِطِ أَنْ يَنْكِى فِيهِمْ،

وإِلَّا فَلَا، بِخِلَافِ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ

[١٩٥٢٤] (قوله: لَمْ يَلْزَمُهُ الْقِتَالُ) يَشِيرُ إِلَى أَنَّهُ لَوْ قَاتَلَ حَتَّى قُتِلَ جَازَ، لَكِنْ ذَكَرَ فِي "شرح

(١) "الفتح": كتاب السَّيَر ١٩٣/٥.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق ٢٥٨/ب.

(٣) "المصباح": مادة ((دنف)).

(٤) "الحانية": كتاب السَّيَر - الباب الأول في إباحة القتال ومن يباح قتله ٥٥٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٠/٢.

(٦) القولة [١٩٤٩٢] قوله: ((وإن قام به البعض)).

السَّيْرِ^(١): ((أَنَّهُ لَا بَأْسَ أَنْ يَحْمِلَ الرَّجُلُ وَحْدَهُ وَإِنْ طُنَّ أَنَّهُ يُقْتَلُ إِذَا كَانَ يَصْنَعُ شَيْئًا بِقِتْلٍ أَوْ بَحْرَجٍ أَوْ بِهِزْمٍ^(٢)، فَقَدْ فَعَلَ ذَلِكَ جَمَاعَةٌ مِنَ الصَّحَابَةِ بَيْنَ يَدَي رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ أُحُدٍ، وَمَدَحَهُمْ عَلَى ذَلِكَ^(٣)، فَأَمَّا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَنْكِي فِيهِمْ فَإِنَّهُ لَا يَجِلُّ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ بِحَمْلَتِهِ

(قوله: لَكِنْ ذَكَرَ فِي "شرح السَّيْرِ" أَنَّهُ لَا بَأْسَ أَنْ يَحْمِلَ الرَّجُلُ وَحْدَهُ وَإِنْ طُنَّ أَنَّهُ يُقْتَلُ إلخ) لَا يَرُدُّ عَلَى مَا فِي الشَّرْحِ؛ لِأَنَّ مَا فِيهِ فِي الْعِلْمِ، وَهَذَا فِي الطَّنِّ، وَأَيْضًا مَا فِيهِ فِي نَفْيِ اللُّزُومِ، وَهَذَا فِي الْحِلِّ الْمَفَادِ مِنْ قَوْلِهِ: ((لَا بَأْسَ إلخ))، تَأَمَّلْ، وَأَيْضًا "الشَّارْحُ" إِنَّمَا نَفَى اللُّزُومَ وَهُوَ يُفِيدُ الْجَوَازَ، وَمَا فِي "شرح السَّيْرِ" أَفَادَ الْجَوَازَ وَلَمْ يَنْفِ اللُّزُومَ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ قَصْدَهُ بِالِاسْتِدْرَاكِ تَقْيِيدَ الْجَوَازِ الْمَفَادِ مِنْ "السَّارِحِ". بَلَا إِذَا حَصَلَ مَعَارِبَتُهُ فَائِدَةٌ.

(١) "شرح السَّيْرِ الكبير": باب من يحمل له الخمس والصدقة ١٦٣/١.

(٢) نقول: وفي هذا دليل واضح على جواز ما يقوم به إخواننا في فلسطين من العمليات الاستشهادية ضد العدو الصهيوني الغاشم.

(٣) قال ابن هشام في "السَّيْرِ" ٨١/٣-٨٢: قال ابن إسحاق: وقال رسول الله ﷺ حين غَشِيَهُ الْقَوْمُ: ((مَنْ رَجُلٌ يَشْرِي لِنَا نَفْسَهُ؟))، كَمَا حَدَّثَنِی الْحُصَيْنُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ سَعْدِ بْنِ مَعَاذٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو قَالَ: فَقَامَ زِيَادُ بْنُ السَّكَنِ فِي نَفَرٍ خَمْسَةٍ مِنَ الْأَنْصَارِ، وَبَعْضُ النَّاسِ يَقُولُ: إِنَّمَا هُوَ عُمَارَةُ بْنُ الْوَلِيدِ بْنِ السَّكَنِ - فَقَاتِلُوا دُونَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ رَجُلًا ثُمَّ رَجُلًا، يُقْتَلُونَ دُونَهُ حَتَّى كَانَ آخِرُهُمْ زِيَادُ بْنُ عُمَارَةَ، فَقَاتَلَ حَتَّى أَثْبَتَهُ الْجِرَاحَةُ، ثُمَّ فَاتَتْ فِئَةٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ فَأَجْهَضُوهُمْ عَنْهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَذْنُوهُ مِنِّي، فَأَذْنُوهُ مِنْهُ فَوَسَّدَهُ قَدَمَهُ فَمَاتَ وَخَدَّهُ عَلَى قَدَمِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ الْمُبَارَكِ فِي "الجهاد" (٨٨)، وَالظَّهْرِيُّ فِي "تاريخه" ١٧/٣-١٨، وَالْوَقْدِيُّ فِي "المغاري" ٢٣٠/١ وَابْنُ جَابَانَ فِي "الثقات" ٢٢٧/١، وَالْبَيْهَقِيُّ فِي "دلائل النبوة" ٢٣٤/٣.

قال ابن هشام: وَقَاتَلَتْ أُمُّ عُمَارَةَ نُسَبَةً بَنَتْ كَعْبُ الْمَازِنِيَّةُ يَوْمَ أُحُدٍ، فَذَكَرَ سَعِيدُ بْنُ أَبِي زَيْدٍ الْأَنْصَارِيُّ أَنَّ أُمَّ سَعْدٍ بَنَتْ سَعْدَ بْنَ الرَّبِيعِ كَانَتْ تَقُولُ: دَخَلْتُ عَلَى أُمِّ عُمَارَةَ، فَقُلْتُ لَهَا: يَا خَالَةَ أَخْبِرِينِي خَبْرَكَ، فَقَالَتْ: خَرَجْتُ أَوَّلَ النَّهَارِ وَأَنَا أَنْظُرُ مَا يَصْنَعُ النَّاسُ وَمَعِيَ سِقَاءٌ فِيهِ مَاءٌ، فَانْتَهَيْتُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ فِي أَصْحَابِهِ وَالثَّوْلَةُ وَالرَّيْحُ لِلْمُسْلِمِينَ، فَلَمَّا انْهَزَمَ الْمُسْلِمُونَ اخْتَزَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَمَعَتْ أَبَاشِرَ الْقِتَالِ، وَأَذْبُ عَنْهُ بِالسَّيْفِ وَأَرَمِي عَنِ الْقَوْسِ، حَتَّى خَلَصَتْ الْجِرَاحُ إِلَيَّ، قَالَتْ: فَرَأَيْتُ عَلَى عَاتِقِهَا جُرْحًا أَجْوَفَ لَهُ غُورٌ، فَقُلْتُ مَنْ أَصَابُكَ هَذَا؟ قَالَتْ: ابْنُ قَبِيْةٍ أَقَامَهُ اللَّهُ، لَمَّا وَلَّى النَّاسُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَقْبَلَ يَقُولُ: دُلُونِي عَلَى مُحَمَّدٍ =

شيء من إغزاز الدين، بخلاف نهْي فسقة المسلمين عن مُنْكَرٍ إذا عَلِمَ أنهم لا يمتنعون بل يقتلونهُ فَإِنَّهُ لَا بَأْسَ بِالْإِقْدَامِ وَإِنْ رَخَّصَ لَهُ السُّكُوتُ؛ لَأَنَّ الْمُسْلِمِينَ يَعْتَقِدُونَ مَا يَأْمُرُهُمْ بِهِ، فَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ فِعْلُهُ مُؤْتَرًّا فِي بَاطِنِهِمْ، بِخِلَافِ الْكُفَّارِ)).

- فلا بُحْتُ إِنْ نَجَا، فاعترضتْ له أنا ومصعبُ بن عمير، وأناسٌ ممن ثبتَ مع رسول الله ﷺ، فضرِبني هذه الضربة ولقد ضربته على ذلك ضرباتٍ، ولكنَّ عدوَّ اللهِ كان عليه دِرْعَان، قال ابن إسحاق: وترسٌ دون رسول الله ﷺ أبو دُجَانة بنفسه، يقع النبل في ظهره وهو منحني عليه حتى كثر فيه النبل.

وأخرج مسلم في "صحيحه" (١٧٨٩) في المغازي - باب غزوة أحد، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٥١) في السير - باب في قتال الرجل الجماع، وأحمد ٢٨٦/٣، وأبو عوانة (٦٨٧١) و(٦٨٧٢)، وعبد بن حميد (١٣٨٧)، وابن أبي شيبة ٤٩٠/٨ في المغازي - غزوة أحد، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢١٩)، وأبو يعلى (٣٣١٩)، وابن حبان (٤٧١٨)، والبيهقي في "السنن" ٤٤/٩ في السير - باب من تبرع بالقتل رجاء إحدى الحسينين، "والدلائل" ٢٣٤-٢٣٥ عن عفان وأسود وعلي بن عثمان وعمرو بن عاصم وهدي بن خالد كلهم عن حماد بن سنان عن ثابت عن أنس بن مالك أن المشركين رَهَقُوا النَّبِيَّ ﷺ وهو في سبعة من الأنصار ورجلين من قريش، قال: ((من يَرُدُّهُمْ عَنَّا وهو رفيقي في الجنة؟)) فجاء رجل من الأنصار فقاتل حتى قتل، فلما رَهَقُوهُ أيضاً قال: ((من يردهم عنا وهو رفيقي في الجنة؟)) فتقدم رجلٌ من الأنصار فقاتل حتى قُتِل، فلم يزل كذلك حتى قُتِل السبعة، قال: فقال رسول الله ﷺ لصاحبيه: ((مَا أَتَصْنَعُنَا أَصْحَابَنَا؟)) زاد عمر بن عاصم عن حماد عن ثابت وعلي بن زيد عن أنس به، وهي إحدى الروايتين عن هُذبة.

وأخرج النسائي ٢٩/٦ في الجهاد - باب ما يقول من يقطع العدو، و"عمل اليوم والليلة" (٦١٩)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٣٦/٣ من طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث وآخر - أي: ابن لهيعة - عن عُمارة بن غَزِيَّة عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال: ((لَمَّا كَانَ يَوْمَ أُحُدٍ وُلَّى النَّاسَ وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي نَاحِيَةِ فِي اثْنِي عَشَرَ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ، وَفِيهِمْ طَلْحَةُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ، فَأَادَرَهُمُ الْمُشْرِكُونَ، فَالْتَفَتَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: مَنْ لِلْقَوْمِ؟ فَقَالَ طَلْحَةُ: أَنَا، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: كَمَا أَنْتَ، فَقَالَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ: أَنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَقَالَ: أَنْتَ، فَقَاتَلَ حَتَّى قُتِلَ، وَالثَّانِي كَذَلِكَ، فَلَمْ يَزَلْ يَقُولُ ذَلِكَ وَيُخْرِجُ إِلَيْهِمْ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ فَيُقَاتِلُ قِتَالَ مَنْ قُبِّلَهُ حَتَّى يُقْتَلَ، حَتَّى بَقِيَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَطَلْحَةُ، فَقَاتَلَ طَلْحَةُ حَتَّى ضُرِبَتْ يَدُهُ فَتَقَطَّعَتْ -

= أصابعه، فقال حسّ، فقال رسول الله ﷺ: ((لو قلت: بسم الله لرفعتك الملائكة، والناس ينظرون...، ثم رد الله المشرّكين)).

وأخرج أبو داود الطيالسي (٧)، وابن المبارك في 'الجهاد' (٩١) و(٩٢)، والسنن (١٧٩١) في "كشف الأستار"، وابن حبان في "صحيحه" (٦٩٨٠)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٦٣/٣، وابن سعد ٢١٨/٣ مختصراً من طريق شَيْبَةَ بن سَوَّار وعبد الله بن المبارك حدثنا إسحاق بن يحيى بن طلحة حدثنا عيسى بن طلحة عن عائشة قالت: قال أبو بكر... وفيه: وإذا طلحة بين يديه صريع، فقال رسول الله ﷺ: ((دونكم أحوكم فقد أوجب...)) وكان طلحة أَشَدَّ نُهْكَةً من رسول الله ﷺ، وكان قد أصاب طلحة بضعة وثلاثون بين طعنة وضربة ورمية، إلا أن إسحاق بن يحيى قال الهيثمي في "المجمع" ١١٢/٦: متروك، وعن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال: رأيت يد طلحة بن عبيد الله شلاءً، وفي بها النبي ﷺ يوم أحد، أخرجه البخاري (٣٧٢٤) في فضائل الصحابة باب - ذكر طلحة بن عبيد الله، و(٤٠٦٣) في المغازي - باب طائفتان، وأحمد ١٦١/١، و"الفضائل" (١٢٩٢)، وابن ماجه (١٢٨) في المقدمة - باب فضائل أصحاب رسول الله ﷺ، وسعيد بن منصور (٢٨٥٠)، وابن أبي شيبة ٤٨٩/٨، وابن سعد ٢١٧/٣، والطبراني (١٩٢)، وابن حبان (٦٩٨١) والبيهقي في الدلائل ٢٣٥-٢٣٦/٣ وأخرجه أحمد ٤٦٣/١ وابن أبي شيبة ٤٩٢/٨ وابن المنذر كما في "الدر المنثور" عن عفان عن حماد بن سلمة عن عطاء بن السائب عن الشعبي عن عبد الله بن مسعود قال... أفرد رسول الله ﷺ في تسعة (سبعة) من الأنصار، ورجلين من قريش: وهو عاشرهم، فلما رَهِقوه قال: ((رحم الله رجلاً رَدَّهم عنا))، قال: فقام رجل من الأنصار فقاتل ساعة حتى قُتِل، فلما رَهِقوه أيضاً قال: ((رحم الله رجلاً رَدَّهم عنا))، فلم يزل يقول ذا حتى قُتِل السبعة، فقال النبي ﷺ لصاحبيه: ((ما أنصفنا أصحابنا...)) في قصة أحد. وكان الصواب فيه المرسل، فقد رواه ابن عيينة وهما عن عطاء عن الشعبي مرسلًا، وخصوصاً أن الشعبي لم يسمع من ابن مسعود كما في "جامع التحصيل".

وأخرجه أحمد ٢٨٦/٣-٢٨٧، وابن سعد ٥٠٦/٣-٥٠٧، وعبد بن حميد (١٣٤٧)، وأبو يعلى (٣٤١٢)، والحاكم ١١٦/٢ من طرق عن حماد بن سلمة به، وفيه: ((وكان إذا رمى أبو طلحة رَفَعَ رسول الله ﷺ شَحْصَهُ ينظر أين يقع سهمه؟ ويرفع أبو طلحة صدره ويقول: هكذا بأبي أنت وأمي يا رسول الله لا يُصِيبُكَ سهم غري دون غرك، وكان أبو طلحة يَشُور نفسه بين يدي رسول الله ﷺ ويقول: ((إني جلد فَوْجَهْنِي في حوائجك ومرني بما شئت)) واللفظ لأحمد.

(وَيُقْبَلُ خَيْرُ الْمُسْتَفِيرِ وَمُنَادِي السُّلْطَانِ وَلَوْ كَانَ كُلُّ مَنْهُمَا (فَاسِقًا)؛ لِأَنَّهُ خَيْرٌ يَشْتَهَرُ فِي الْحَالِ، "ذَخِيرَةٌ" (وَكُرَّةُ الْجُلْعُلِ) أَي: أَخَذَ الْمَالِ مِنَ النَّاسِ لِأَجْلِ الْغَزَاةِ (مَعَ الْفِيءِ) أَي: مَعَ وُجُودِ شَيْءٍ فِي بَيْتِ الْمَالِ، "دَرَرٌ" ^(١) وَ "صَدْرُ الشَّرِيعَةِ" ^(٢)،.....

[١٩٥٢٥] (قَوْلُهُ: وَيُقْبَلُ خَيْرُ الْمُسْتَفِيرِ) أَي: طَالِبِ النَّفَرِ، وَهُوَ الْخُرُوجُ لِلْغَزْوِ، أَفَادَهُ "الشَّلْبِيُّ" ^(٣)، وَيُقْبَلُ خَيْرُ الْعَبْدِ فِيهِ كَمَا فِي "شرح المنتقى" ^(٤)، "ط" ^(٥).

[١٩٥٢٦] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ خَيْرٌ يَشْتَهَرُ فِي الْحَالِ) أَي: فَلَا يَكُونُ الْوَجُوبُ مَبْنِيًّا عَلَى خَيْرِ الْفَاسِقِ قَطُّ، أَوْ الْمُرَادُ أَنَّ خَوْفَ الْأَشْتِهَارِ قَرِيبَةٌ عَلَى صِدْقِهِ، تَأَمَّلْ.

[١٩٥٢٧] (قَوْلُهُ: وَكُرَّةُ الْجُلْعُلِ) بَضْمٌ الْجِيمِ، وَهُوَ مَا يَجْعَلُ لِلْإِنْسَانِ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ يَفْعَلُهُ، وَالْمُرَادُ هُنَا: أَنَّ يُكَلِّفَ الْإِمَامُ النَّاسَ بِأَنْ يُقَوِّيَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا بِالْكَرَاعِ أَي: الْخَيْلِ وَالسَّلَاحِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ النَّفَقَةِ وَالزَّادِ، "نَهْرٌ" ^(٦)، وَعَلَّلَ الْكَرَاهَةَ فِي "الهِدَايَةِ" ^(٧) بِقَوْلِهِ: ((لَأَنَّهُ يُشَبِّهُ الْأَجَرَ وَلَا ضَرُورَةَ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ مَا يَبْتَغِي الْمَالُ مُعَدُّ لِنَوَائِبِ الْمُسْلِمِينَ)) اهـ. وَالثَّانِي "يُوجِبُ ثَبُوتُ الْكَرَاهَةِ عَلَى الْإِمَامِ قَطُّ، وَالْأَوَّلُ" يُوجِبُهُ عَلَى الْغَازِي وَعَلَى الْإِمَامِ كَرَاهَةً تَسْبِيهِ فِي الْمَكْرُوهِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ" ^(٨)، وَظَاهِرُهُ: أَنَّ الْكَرَاهَةَ تَحْرِيمِيَّةٌ لِقَوْلِ "الْفَتْحِ" ^(٨): ((إِنَّ حَقِيقَةَ الْأَجْرِ عَلَى الطَّاعَةِ حَرَامٌ، فَمَا يُشَبِّهُهُ مَكْرُوهُ)) اهـ. قِيلَ: إِنَّ هَذَا إِنَّمَا يَظْهَرُ عَلَى قَوْلِ الْمُتَقَدِّمِينَ.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ٢٨٣/١.

(٢) "الوقاية": كتاب الجهاد ٣٠٦/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) لم نعر عليه في حاشية "الشَّلْبِيُّ" على "تبيين الحقائق"، ولعل المراد "الشَّلْبِيُّ" الحفيد في شرحه على "الكنز" والله تعالى أعلم.

(٤) "الدرر المنتقى": كتاب الجهاد ٦٣٣/١ (هامش "بجمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٠/٢.

(٦) "النهر": كتاب السير ٣٢١/١.

(٧) "الهداية": كتاب السير ١٣٥/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السير ١٩٤/٥.

وَمُقَادَهُ: أَنَّ الْفِيءَ هُنَا يَعْمُ الْغَنِيمَةُ، فليُحْفَظْ، (وَالَا لَا)؛.....

قلتُ: لا يخفى فساده بل هو على قول الكل؛ لأن المتأخرين إنما أجازوا الأجرَ على أشياء خاصة نصُّوا عليها من الطاعات، وهي التعليم والأذان والإمامة، لا على كل طاعة، وإلا [١٩ق/٣] لسُمِّلَ نحو الصَّومِ والصَّلَاةِ ولا قائلَ به، كما تَبَهَّنَا عليه غيرَ مرَّةٍ، وسيأتي^(١) بيانه إن شاء الله تعالى في الإجازات، وأوضحناه في رسالتنا "شفاء الغليل وبل الغليل في أخذ الأجرة على الختمات والتَّهْلِيل"^(٢)، فافهم.

[١٩٥٢٨] (قوله: ومُقَدُّه الخ) أي: مُقَادُ تفسيرِ الفيءِ بما ذَكَرَ: مِنْ وجودِ شيءٍ الخ ونحوه في "الذَّخِيرَةِ" و"غَايَةِ الْبَيَانِ"، وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: ((هنا))؛ لَأَنَّ حَقِيقَةَ الْفِيءِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((مَا يُؤْخَذُ بِغَيْرِ قِتَالٍ كَالْخَرَايجِ وَالْجَزْيَةِ، أَمَّا الْمَأْخُوذُ بِقِتَالٍ فَيَسَمَى غَنِيمَةً)) كَمَا يَأْتِي فِي الْفَصْلِ الْآتِي^(٤)، وَلَا تَقْيِدُ الْكَرَاهَةِ بِوُجُودِ الْفِيءِ قَطُّ، وَهُوَ الْحَقُّ كَمَا فِي "الْمَنْحِ"^(٥) و"الْبَحْرِ"^(٦)، وَقَالَ^(٧): ((لِجَوَازِ الْاسْتِقْرَاضِ مِنْ بَقِيَّةِ الْأَنْوَاعِ، وَلِذَا لَمْ يُذَكَّرِ الْفِيءُ فِي بَعْضِ الْمَعْتَبَرَاتِ، وَإِنَّمَا ذُكِرَ مَالُ بَيْتِ الْمَالِ)) اهـ. وسيأتي^(٨) في آخرِ فِصْلِ الْجَزْيَةِ بَيَانُ مَصَارِفِ بَيْتِ الْمَالِ، وَتَقَدَّمَتِ^(٩) مَنْظُومَةٌ فِي بَابِ الْعَشْرِ مِنْ كِتَابِ الزَّكَاةِ. [١٩٥٢٩] (قوله: وإلا لا) أي: وإن لم يُوجَدْ شيءٌ في بَيْتِ الْمَالِ لَا يُكْرَهُ الْجُعْلُ لِلضَّرُورَةِ.

(قوله: قلتُ: لا يخفى فساده بل هو على قول الكل الخ) قلتُ: بل يَظْهَرُ عَلَى قَوْلِهِمْ أَيْضًا إِذَا وَجِدَتِ الضَّرُورَةُ لَوْجُودِ الْعِلَّةِ الَّتِي قَانُوهَا فِيمَا اسْتَنْوَهُ، بَلِ الضَّرُورَةُ هُنَا أَشَدُّ مِنَ الْأَذَانِ وَالْإِمَامَةِ، تَأَمَّلْ.

(١) المَقُولَةُ [٢٩٨٦٧] قَوْلُهُ: ((وَلَا لِأَجْلِ الطَّاعَاتِ)) وَمَا بَعْدَهَا.

(٢) انْظُرْ "مَجْمُوعَ رِسَالَتِ ابْنِ عَابِدِينَ": الرِّسَالَةُ السَّابِعَةُ ١٥١/١.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ ١٩٤/٥.

(٤) صَدَدٌ ٥٢- "دَرْ".

(٥) "الْمَنْحُ": كِتَابٌ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْجِهَادِ ١/٢٤١ق.ب.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ ٧٩/٥.

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ ٧٩/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٨) صَدَدٌ ٧٨- وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

(٩) ٦٨/٦ وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

لِنَفْعِ الضَّرَرِ الْأَعْلَى بِالْأَدْنَى (فِنْ حَاصِرَنَاهُمْ دَعَوَانَهُمْ إِلَى الْإِسْلَامِ، فَإِنْ أَسْلَمُوا)..

(١٩٥٣٠) (قوله: لِنَفْعِ الضَّرَرِ الْأَعْلَى) وهو تعدّي شرّ الكفارِ إلى المسلمين، "فتح" (١).

(١٩٥٣١) (قوله: بِالْأَدْنَى) وهو الجُعْلُ المذكور، فَيُلْتَزَمُ الضَّرَرُ الْخَاصُّ لِنَفْعِ الضَّرَرِ الْعَامِّ.

(تنبيه)

مَنْ قَدَّرَ عَلَى الْجِهَادِ بِنَفْسِهِ وَمَالِهِ لَزِمَهُ، وَلَا يَنْبَغِي لَهُ اخْتِذُ الْجُعْلِ، وَمَنْ عَجَزَ عَنِ الْخُرُوجِ وَلَهُ مَالٌ يَنْبَغِي أَنْ يَبِيعَهُ غَيْرَهُ عَنْهُ بِمَالِهِ، وَعَكْسُهُ إِنْ أُعْطِيَ الْإِمَامُ كِفَايَتُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ غَيْرِهِ جُعْلاً، وَإِذَا قَالَ الْقَاعِدُ لِلْغَازِي: خُذْ هَذَا الْمَالَ لَتَغْزَوْا بِهِ عَنِّي لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ اسْتَحْجَارٌ عَلَى الْجِهَادِ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: فَاغْزُ بِهِ، وَمِثْلُهُ الْحَجُّ، وَلِلْغَازِي أَنْ يَتْرَكَ بَعْضَ الْجُعْلِ لِنَفَقَةِ عِيَالِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتِمُّ لَهُ الْخُرُوجُ إِلَّا بِهِ، وَتَمَامُهُ فِي "البحر" (٢).

(١٩٥٣٢) (قوله: دَعَوَانَهُمْ إِلَى الْإِسْلَامِ) أي: نَدَباً إِنْ بَلَّغْتَهُمُ الدَّعْوَةَ، وَإِلَّا فَوْجُوّاً مَا لَمْ يَتَضَمَّنْ

ضَرَرًا كَمَا يَأْتِي (٣).

(١٩٥٣٣) (قوله: فَإِنْ أَسْلَمُوا) أي: بِالتَّلَفُّظِ بِالشَّهَادَتَيْنِ عَلَى تَفْصِيلِ ذِكْرِهِ فِي "البحر" (٤) هُنَا،

وَسَيَذْكُرُهُ (٥) "الشَّارَحُ" فِي آخِرِ بَابِ الْمُرْتَدِّ مَعَ التَّبَرِّي عَنْ دِينِهِ لَوْ كَانَ كِتَابِيّاً عَلَى مَا سَيَأْتِي (٦) بَيَانُهُ هُنَاكَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَقَدْ يَكُونُ الْإِسْلَامُ بِالْفِعْلِ كَالصَّلَاةِ بِالْجَمَاعَةِ وَالْحَجِّ، وَتَمَامُهُ فِي "البحر" (٧)، وَتَقَدَّمَ (٨) ذَلِكَ مَنْظُوماً فِي أَوَّلِ كِتَابِ الصَّلَاةِ، وَأَشْبَعْنَا الْكَلَامَ عَلَيْهِ ثَمَّةً.

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ١٩٥/٥.

(٢) انظر "البحر": كتاب السِّيَر ٧٩/٥.

(٣) ص ٤٨٢- وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّيَر ٨٠/٥ - ٨١.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٢٠٨] قوله: ((وفي الخامس بهما مع التبري)).

(٦) المقولة [٢٠٣٠٨] قوله: ((وفي الخامس بهما مع التبري إلخ)).

(٧) انظر "البحر": كتاب السِّيَر ٨١/٥.

(٨) ٤٧٤/٢ وما بعدها "در".

فِيهَا (وَالْأَفْلَى الْجَزِيَّة) لَوْ مَحَلًّا لَهَا كَمَا سَيَجِيءُ^(١) (فَإِنْ قَبِلُوا ذَلِكَ فَلَهُمْ مَا لَنَا) مِنْ الْإِنصَافِ (وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْنَا) مِنَ الْإِنصَافِ، فَخَرَجَ الْعِبَادَةُ؛ إِذِ الْكُفَّارُ لَا يُخَاطَبُونَ بِهَا عِنْدَنَا،.....

[١٩٥٣٤] (قَوْلُهُ: فِيهَا) أَي: فَبِالْخَصْلَةِ الْكَامِلَةِ أَخَذُوا، وَنِعَمَتِ الْخَصْلَةُ.

[١٩٥٣٥] (قَوْلُهُ: لَوْ مَحَلًّا لَهَا) بِأَنْ لَمْ يَكُونُوا مَرْتَدِّينَ وَلَا مِنْ مَشْرَكِي الْعَرَبِ كَمَا يَأْتِي^(٢) بَيَانُهُ فِي فَصْلِ الْجَزِيَّةِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((وَيَنْبَغِي^(٤) لِلْإِمَامِ أَنْ يَبَيِّنَ لَهُمْ مَقْدَارَ الْجَزِيَّةِ، وَوَقْتَ وَجُوبِهَا، وَالتَّفَاوُتَ بَيْنَ الْغَنِيِّ وَالْفَقِيرِ فِي مَقْدَارِهَا)).

[١٩٥٣٦] (قَوْلُهُ: فَهُمْ مَا لَنَا مِنَ الْإِنصَافِ) (إِخ) أَي: الْمَعَامَلَةِ بِالْعَدْلِ وَالْقِسْطِ، وَالْإِنصَافُ: الْأَخْذُ بِالْعَدْلِ، قَالَ فِي "الْمَنْحِ"^(٥): ((وَالْمَرَادُ: أَنَّهُ يَجِبُ لَهُمْ عَلَيْنَا وَيَجِبُ لَنَا عَلَيْهِمْ - لَوْ تَعَرَّضْنَا لِدِمَائِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ أَوْ تَعَرَّضُوا لِدِمَائِنَا وَأَمْوَالِنَا - مَا يَجِبُ لِبَعْضِنَا عَلَى بَعْضٍ عِنْدَ التَّعَرُّضِ)) اهـ. وَفِي "الْبَحْرِ"^(٦): ((وَسَيَأْتِي فِي الْبُيُوعِ اسْتِثْنَاءُ عَقْدِهِمْ عَلَى الْخَمْرِ وَالْخَنزِيرِ، فَإِنَّهُ كَعَقْدِنَا عَلَى الْعَصِيرِ وَالشَّاقَةِ، وَقَدْ مَنَّا أَنْ الدِّمَى مُؤَاخَذٌ بِالْخُلُودِ وَالْقَصَاصِ إِلَّا حَدَّ الشُّرْبِ، وَمَرٌّ فِي النِّكَاحِ: لَوْ اعْتَقَدُوا جَوَازَهُ بِلا مَهْرٍ أَوْ شَهْرٍ أَوْ فِي عِدَّةٍ تَرَكُّهُمْ وَمَا يَدِينُونَ، بخلافِ الرِّبَا)) اهـ.

٢٢٢/٣

[١٩٥٣٧] (قَوْلُهُ: فَخَرَجَ) أَي: بِالتَّقْيِيدِ بِالْإِنصَافِ وَالْإِنصَافِ.

مَطْلَبٌ فِي أَنَّ الْكُفَّارَ مُخَاطَبُونَ

[١٩٥٣٨] (قَوْلُهُ: إِذِ الْكُفَّارُ لَا يُخَاطَبُونَ بِهَا عِنْدَنَا) الَّذِي تَحَرَّرَ فِي "النَّارِ" وَ"شَرْحِهِ"^(٧) لِصَاحِبِ

(١) ٧٢٨-٧٢٩- "در".

(٢) الموقلة [٢٠٠٩٧] قَوْلُهُ: ((فَلَا يُقْبَلُ مِنْهُمَا)).

(٣) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ ٣٢١/أ.

(٤) ((وَيَنْبَغِي))، سَاقِطَةٌ مِنْ "كَ".

(٥) "المنح": كِتَابُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْجِهَادِ ١/ق ٢٤١/ب.

(٦) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ ٨١/٥ بِنَصْرِفٍ.

(٧) "شرح النار": الْكُفَّارُ يُخَاطَبُونَ بِالْأَمْرِ بِالْإِيمَانِ وَبِالْمَشْرُوعِ مِنَ الْعُقُوبَاتِ وَبِالْمَعَامَلَاتِ ٧٦/١ نَصْرِفٍ.

وَيُؤَيِّدُهُ قَوْلُ "عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ": «إِنَّمَا بَذَلُوا الْجَزِيَّةَ لَتَكُونَ دِمَاؤُهُمْ كِدِمَائِنَا، وَأَمْوَالُهُمْ كَأَمْوَالِنَا»^(١) (ولا يَحِلُّ لَنَا أَنْ نَقَاتِلَ.....)

"البحر": ((أنهم مخاطبون بالإيمان والعقوبات سيوى حدَّ الشُّربِ والمعاملات، وأمَّا العباداتُ فقالَ "السَّمْعُ قَدْ تَبَيَّنَ": إنَّهم غيرُ مخاطَّبينَ بها أداءً واعتقاداً، وقالَ "البخاريون": إنَّهم غيرُ مخاطَّبينَ بها أداءً فقط، وقالَ "العرافون": إنَّهم مخاطَّبونَ بهما فيعاقبونَ عليهما، وهو المَعْتَمِدُ)). اهـ "ح"^(٢).

١٩٥٣٩١ (قوله): وَيُؤَيِّدُهُ أَي: يُؤَيِّدُ مَا ذُكِرَ مِنَ التَّقْيِيدِ بِالْإِنْصَافِ وَالِاتِّصَافِ، أَوْ يُؤَيِّدُ

خروج العبادات.

وحاصِلُهُ: أنَّ لَهُم حَكَمًا فِي الْعُقُوبَاتِ وَالْمَعَامَلَاتِ إِلَّا مَا اسْتَسْنَى دُونَ الْإِيمَانِ وَالْعِبَادَاتِ، فَلَا نَظَائِلَهُمْ بِهِمَا وَإِنْ عَوقِبُوا عَلَيْهِمَا فِي الْآخِرَةِ.

١٩٥٤٠١ (قوله): وَلَا يَحِلُّ لَنَا (الخ) لِأَنَّ بِالذُّعْوَةِ يَعْلَمُونَ أَنَّ مَا نَقَاتَلْتَهُمْ عَلَى أَمْوَالِهِمْ وَسَبَّيْ

عِيَالِهِمْ، فَرَبَّمَا يُجِيبُونَ [٣/٢٠٠/أ] إِلَى الْمَقْصُودِ بِلا قِتَالٍ، فَلَا بُدَّ مِنَ الْاسْتِعْلَامِ، "ففتح"^(٣)، فَلَوْ قَاتَلْتَهُمْ

(١) قال الزيلعي ٣/٣٨١: غريب، وإنما أخرجه الدارقطني ٣/١٤٧ في المجلود، وعنه البيهقي ٨/٣٤٤ من طريق يونس بن أرقم عن شعبة عن الحكم عن حسين بن ميمون، قال شعبة: فلقيت حسين بن ميمون، فحدثني عن أبي الجنوب قال: قال علي عليه السلام: ((مَنْ كَانَتْ لَهُ ذِمَّةٌ فَذِمَّةٌ كِدِمَائِنَا))، ثم قال: خالفه أبان بن تغلب، فرواه عن حسين بن ميمون عن عبد الله بن عبد الله عن أبي الجنوب به، وأبو الجنوب ضعيف الحديث، وحديث أبان بن تغلب أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في "الحجة على أهل المدينة" ٤/٣٥٢-٣٥٥، والشافعي في "الأمم" في الخنايا - باب دية أهل الذمة، وعنه البيهقي في "السنن" ٨/٣٤٤. قال محمد والشافعي: أخبرنا قيس بن الربيع الأسدي عن أبان بن تغلب عن الحسين بن ميمون عن عبد الله بن عبد الله مولى بني هاشم عن أبي الجنوب الأسدي قال: أُنِّيَ عَلَيَّ رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَتَلَ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ، قَالَ: فَقَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيْتَةُ فَأَمَرَ بِقَتْلِهِ، ففأخوه فقال: إني قد عفوت، قال: فلعلهم هذؤك وفرقؤك وفرعؤك، قال: لا، ولكن قتلته لا يرُدُّ عَلَيَّ أَحَدٌ، وعوضوني فريضت، قال: ((أَنْتَ أَعْلَمُ، مَنْ كَانَتْ لَهُ ذِمَّةٌ فَذِمَّةٌ كِدِمَائِنَا، وَذِيَّتُهُ كِدِمَائِنَا))، قال البيهقي: كذا قال: (حسن)، وقال غيره: (حسين ابن ميمون)، وحسن أو حسين بن ميمون قال ابن اللديني: ليس معروف مثل من روى عنه، وقال أبو زرعة: شيخ، وقال أبو حاتم: ليس بقوي في الحديث، يكتب حديثه، وعبد الله بن عبد الله أبو جعفر الرازي مولى بني هاشم ثقة لا بأس به، ذكره ابن حبان وابن شاهين في "الثقات"، أما أبو الجنوب غيبة بن عقلة الشنكري الكوفي قال أبو حاتم: ضعيف الحديث يَبْنِي الضعيف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ٢٥٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السِّبْرِ - باب كيفية القتال ١٩٦/٥.

مَنْ لَا تَبْلُغُهُ الدَّعْوَةُ) بفتح الدَّال (إلى الإسلام) وهو وإن اشتهرَ في زماننا شرقاً وغرباً: لكن لا شك أنَّ في بلادِ الله مَنْ لا شعورَ له بذلك. بقيَ لو بلغه الإسلامُ لا الجزية؛ ففي "التَّارِخَانِيَّة" ^(١): ((لا ينبغي قتالهم حتَّى يدعُوهم إلى الجزية))، "نهر" ^(٢)، خلافاً لما نقله "المصنّف". (وندعو ندباً مَنْ بلغته،.....)

قبل الدَّعْوَةُ أَنَّمْ لِلنَّهْيِ، ولا غرامة لعدَمِ العاصمِ وهو الدِّينُ أو الإحرازُ بالدَّارِ، فصارَ قَتْلُ النِّسْوَانِ والصِّبْيَانِ، "بحر" ^(٣).

[١٩٥٤١] (قوله: مَنْ لَا تَبْلُغُهُ) الأولى: ((مَنْ لَمْ))، "ط" ^(٤).

[١٩٥٤٢] (قوله: بفتح الدَّال) قالَ في "شرحِهِ على المنتقى" ^(٥): ((الدَّعْوَةُ هنا بفتح الدَّالِ، وكذا في الدَّعْوَةُ إلى الطَّعامِ، وأمَّا في النَّسَبِ فبالكسرِ، كذا قاله "الباقاني"، لكن ذكرَ غيرُه أنَّها في دارِ الحربِ بالضَّمِّ)).

[١٩٥٤٣] (قوله: وهو) أي: الإسلامُ.

[١٩٥٤٤] (قوله: لا ينبغي إلخ) الظَّاهرُ: أَنَّهُ بمعنى ((لا يَجِلُّ)) كما يأتي ^(٦) نظيره.

[١٩٥٤٥] (قوله: خلافاً لما نقله "المصنّف") الأولى تقدِّمُهُ عسى قوله: ((بقيَ إلخ))، أي: لا يَجِلُّ في زماننا أيضاً خلافاً لما نقله "المصنّف" ^(٧) عن "الينابيع": ((مَنْ أنَّ ذلكَ في ابتداءِ الإسلامِ، وأمَّا الآنَ فقد فاضَ واشتهرَ فيكونُ الإمامُ مُخَيِّراً بينَ البعثِ إليهم وتَرْكِه)) اهـ. قالَ في "الفتح" ^(٨): ((ويجبُ أنَّ المدارَّ غلبةً ظنَّ أنَّ هؤلاءَ لم تَبْلُغْهُمُ الدَّعْوَةُ)).

(١) "التَّارِخَانِيَّة": كتاب السِّير - الفصل الثاني في بيان شرائط حواز قتال الكفرة ٢٢٦/٥.

(٢) "نهر": كتاب السِّير ١/٣٢١.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ٨١/٥.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ٤٤١/٢.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ٦٣٥/١ هامش "مجمع الأنهر".

(٦) ص ٤٨٥ - "در".

(٧) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/٢٤٢ أ/ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير - باب كيفية القتال ١٩٦/٥. وفيه: ((عنه)) بدل ((غلبة))، وهو تحريف.

إِلَّا إِذَا تَضَمَّنَ ذَلِكَ ضَرَرًا) ولو بغلبة الظن؛ كَأَن يَسْتَعِدُّونَ أَوْ يَتَحَصَّنُونَ فَلَا يَفْعَلُ، "فتح" ^(١) (وإِلَّا) يَقْبَلُوا الْجِزْيَةَ (نَسْتَعِينُ بِاللَّهِ وَنُحَارِبُهُمْ بِنَصَبِ الْمَحَابِقِ.....

١٩٥٤٦؛ (قوله: إِلَّا إِذَا تَضَمَّنَ ذَلِكَ ضَرَرًا) ذكروا هذا الاستثناء في الاستحباب مع إمكانه في الوجوب أيضاً، "ط" ^(٢)، زَادَ فِي "شرح الملتقى" ^(٣) عن "المحيط" ^(٤): ((أَنْ يَطْمَعَ فِيهِمْ مَا يَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ))، "ط" ^(٥).

١٩٥٤٧؛ (قوله: كَأَن يَسْتَعِدُّونَ الْيُحْ) المناسب: إسقاط النون؛ لَأَنَّهُ منصوبٌ بـ: أَنْ المصدرية. ١٩٥٤٨؛ (قوله: بِنَصَبِ الْمَحَابِقِ) أي: على حُصُونِهِمْ؛ لَأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ نَصَبَهَا عَلَى الطَّائِفِ. رَوَاهُ "الترمذي" ^(٦)، "نهر" ^(٧)، وهو جمعٌ: مُنْجِيْقٍ بفتح الميم - عِنْدَ الْأَكْثَرِ - وَإِسْكَانِ النُّونِ

(١) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ١٩٦/٥.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٤٤١/٢.

(٣) "الدر المنقى": كتاب الجهاد ٦٣٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السير - بيان شرائط جواز القتال مع الكفرة ٣/٤٥٥ق/٣.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٤٤١/٢.

(٦) أخرجه الترمذي (٢٧٦٢) في الأدب - باب ما جاء في الأخذ من اللحية، سمعت قتية حدثنا وكيع بن الجراح عن رجل عن ثور بن يزيد ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَصَبَ الْمُتَجَنِّقِ عَلَى أَهْلِ الطَّائِفِ)) قَالَ قُتَيْبَةُ: قُلْتُ لَوْ كَيْفَ: مِنْ هَذَا؟ قَالَ صَاحِبُكُمْ عَمْرُ بْنُ هَارُونَ، هَكَذَا رَوَاهُ مُعْضَلًا، ثُمَّ إِنَّ عَمْرًا قَالَ الْيَحْيَا: مُقَارِبَ الْحَدِيثِ وَكَانَ حَسَنَ الرَّأْيِ فِيهِ، لَكِنْ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ وَأَحْمَدُ تَرَكَاهُ، وَقَالَ ابْنُ مَعِينٍ: لَيْسَ بِشَيْءٍ، وَضَعْفُهُ غَيْرُهُمْ. وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي "المراسيل" (٣٣٥)، وَعَنهُ الْبَيْهَقِيُّ ٨٤/٩، وَابْنُ سَعْدٍ فِي "الطبقات" ١٥٩/٢ عَنْ قَبِيصَةَ وَيَحْيَى الْقَطَّانَ عَنْ سَفِيَّانِ الثَّوْرِيِّ عَنْ ثَوْرٍ عَنْ مَكْحُولٍ مَرْسَلًا، وَزَادَ قَبِيصَةُ: (أَرْبَعِينَ يَوْمًا)، وَأَخْرَجَهُ الشَّاشِي (٦٢١) حَدَّثَنَا عَمْسَى ثَنَا أَبُو معاوية حدثني يزيد عن مكحول به. وَأَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ ٨٤/٩ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَعْدٍ عَنْ زَيْدٍ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ حَاصِرَ أَهْلِ الطَّائِفِ، وَنَصَبَ عَلَيْهِمُ الْمُتَجَنِّقَ سَبْعَةَ عَشَرَ يَوْمًا))، قَالَ أَبُو قَلَابَةَ: وَكَانَ يُتَكْرَّمُ عَلَيْهِ هَذَا الْحَدِيثُ. وَأَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ فِي الْمُرَاسِيلِ (٣٣٦) وَعَنهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي السَّنَنِ ٨٤/٩ عَنْ الْأَوْزَاعِيِّ عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ قَالَ: حَاصِرَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ شَهْرًا. يَعْنِي أَهْلَ الطَّائِفِ - قُلْتُ: أَلَيْسَ أَنَّهُ رَمَاهُمْ بِالْمُتَجَنِّقِ فَأَتَكَرَّكَ ذَلِكَ قَالَ: مَا يُعْرَفُ هَذَا. وَأَخْرَجَهُ الْقُفَيْلِيُّ ٢٤٤/٢ عَنْ عَبْدِ الْغَفَّارِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جُرَاشٍ عَنْ الْعَوَّامِ بْنِ حَوْشَبٍ عَنْ أَبِي صَادِقٍ عَنْ عَلِيٍّ فَذَكَرَهُ، قَالَ الْقُفَيْلِيُّ: كُلُّ أَحَادِيثِهِ غَيْرُ مُحْفَوظَةٍ، وَلَا يَتَابَعُ عَلَيْهَا إِلَّا مَنْ هُوَ دُونُهُ أَوْ مِثْلُهُ. وَأَخْرَجَهُ الرَّاهِمَزِيُّ فِي "المحدث الفاصل" ص ٣١٧ عَنْ عَلِيٍّ بْنِ الْمَدِينِيِّ قَالَ حَدَّثَنِي ابْنُ جُرَاشٍ عَنْ الْعَوَّامِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ التَّمِيمِيِّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ ابْنُ الْمَدِينِيِّ: فَعَلِمْتُ أَنَّهُ يَكْذِبُ، وَأَخْرَجَ الْحَارِثُ بْنُ أَبِي أَسَمَةَ (٦٦٤) "بَغِيَّةً"، وَابْنُ الْبَيْهَقِيِّ ٨٤/٩ عَنْ مُوسَى بْنِ عُثْمَانَ بْنِ رِبَاعٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: لَمَّا صَدَّ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ أَهْلُ الإسْكَنْدَرِيَّةِ نَصَبَ عَلَيْهِمُ الْمُتَجَنِّقَ.

(٧) "النَّب": كتاب السير ٣٣١ق/٦.

وَحَرَقَهُمْ وَغَرَقَهُمْ وَقَطَّعَ أَشْجَارَهُمْ) ولو مُثْمِرَةً (وإفساد زُرُوعِهِمْ^(١)) إِلَّا إِذَا غَلَبَ عَسَى الظَّنُّ ظَفَرَنَا فِيكَرُهُ، "فتح"^(٢) (وَرَمَيْهِمْ) بَنَبْلٍ وَنَحْوِهِ (وَإِنْ تَرَسُّوا بَعْضُنَا) وَلَوْ تَرَسُّوا بَنِيَّ،

الأولى وكسر الثانية، فارسية معربة تُذَكَّرُ، وتأتيها أحسن، وهي: آلة تُرْمَى بها الحِجَارَةُ الْكِبَارُ. قُلْتُ: وقد تُرِكَتِ الْيَوْمَ لِلْإِسْتِغْنَاءِ عَنْهَا بِالْمُدَافِعِ الْحَادِثَةِ.

(١٩٥٤٩١) (قَوْلُهُ: وَحَرَقَهُمْ) أَرَادَ: حَرَقَ دَوْرَهُمْ وَأَمْتَعَتَهُمْ، قَالَ "الْعَيْنِي"^(٣)، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ حَرَقَ ذَانَهُم بِالْمَحَانِيقِ، وَإِذَا جَارَتْ مَحَارِبُهُمْ بِحَرَقِهِمْ فَمَالَهُمْ أُولَى، "نَهْر"^(٤)، وَقَوْلُهُ: ((بِالْمَحَانِيقِ)) أَي: تُرْمَى النَّارُ بِهَا عَلَيْهِمْ، لَكِنْ جَوَّازُ التَّحْرِيقِ وَالتَّغْرِيقِ مُقَيَّدٌ - كَمَا فِي "شرح السَّيَرِ"^(٥) -: ((كَمَا إِذَا لَمْ يَتِمَّ كُنُوزُهَا مِنَ الظَّفَرِ بِهِمْ بَدُونِ ذَلِكَ بَلَا مَشَقَّةٍ عَظِيمَةٍ، فَإِنْ تَمَكَّنُوا بِدُونِهَا فَلَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِهْلَاكَ أَطْفَالِهِمْ وَنَسَائِلِهِمْ وَمَنْ عِنْدَهُمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ)).

(١٩٥٥٠١) (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا غَسَبَ الْيَخ) كَذَا قَيَّدَ فِي "الْفَتْح"^(٦) إِطْلَاقَ التَّوْنِ، وَتَبَعَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٧) وَ"النَّهْرِ"^(٨)، وَعَلَّلَهُ^(٩): ((بِأَنَّهُ إِفْسَادٌ فِي غَيْرِ مَحَلِّ الْحَاجَةِ، وَمَا يُبَيِّحُ إِلَّا لَهَا، وَلَا يُخْفِي حُسْنُهُ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ كَسْرُ شَوْكِهِمْ وَإِلْحَاقُ الْغَيْظِ بِهِمْ، فَإِذَا غَلَبَ الظَّنُّ بِحُصُولِ ذَلِكَ بَدُونِ إِتْلَافٍ وَأَنَّهُ يَصِيرُ لَنَا لَا تَنْتِفُهُ)).

(١٩٥٥١١) (قَوْلُهُ: وَنَحْوِهِ) كَرِّصَاصٍ، وَقَدْ اسْتَعْنِيَ بِهِ عَنِ النَّبْلِ فِي زَمَانِنَا.

(١) فِي "د": ((زَرَعَهُمْ)).

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ١٩٨/٥.

(٣) "رَمَزُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيَرِ ٣٠٦/١.

(٤) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيَرِ ق ٣٢١/ب.

(٥) انْظُرْ "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": ١/٤٣-٤٤ و ٥٣ وما بَعْدَهَا.

(٦) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ١٩٨/٥.

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّيَرِ ٨٢/د.

(٨) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيَرِ ق ٣٢١/ب.

(٩) أَي: فِي "الْفَتْح": ١٩٨/٥.

سُئِلَ ذَلِكَ النَّبِيُّ (وَقَصْدُهُمْ) أَي: الْكُفَّارَ (وَمَا أُصِيبَ مِنْهُمْ) أَي: مِنَ الْمُسْلِمِينَ (لَا ذِيَّةَ فِيهِ وَلَا كَفَّارَةَ) لِأَنَّ الْفُرُوضَ لَا تُقَرَّنُ بِالْغَرَامَاتِ. (وَلَوْ فَتَحَ الْإِمَامُ بِلَدَهُ وَفِيهَا مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ لَا يَحِلُّ قَتْلُ أَحَدٍ مِنْهُمْ أَصْلًا، وَلَوْ أُخْرِجَ وَاحِدٌ) مَا (حَلَّ) حِينَئِذٍ (قَتْلُ الْبَاقِينَ)؛ لَجَوَازِ كَوْنِ الْمُخْرَجِ هُوَ ذَلِكَ، "فَتَحَ"^(١) (وَنُهَيْنَا عَنْ إِخْرَاجِ مَا يَجِبُ تَعْظِيمُهُ.....

١٩٥٥٢١ (قَوْلُهُ: سُئِلَ ذَلِكَ النَّبِيُّ) كَذَا نَقَلَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٢) عَنْ "أَبِي الْلَيْثِ"، أَي: بِأَنْ نَقُولَ لَهُ: هَلْ نَرْمِي أَمْ لَا؟ وَنَعْمَلُ بِقَوْلِهِ، وَلَمْ يَذْكُرْ مَا إِذَا لَمْ يُمَكِّنْ سَوَالَهُ.

١٩٥٥٣١ (قَوْلُهُ: وَمَا أُصِيبَ مِنْهُمْ) أَي: إِذَا قَصَدْنَا الْكُفَّارَ بِالرَّمْيِ وَأَصَبْنَا أَحَدًا مِنْ الْمُسْلِمِينَ الَّذِينَ تَرَسَّ الْكُفَّارُ بِهِمْ لَا نَضْمُهُ، وَذَكَرَ "السَّرْحَسِيُّ"^(٣): ((أَنَّ الْقَوْلَ لِلرَّامِي بِإِمِينِهِ فِي أَنَّهُ قَصَدَ الْكُفَّارَ، لَا لَوْلِيٍّ الْمُسْلِمِ الْمَقْتُولِ أَنَّهُ تَعَمَّدَ قَتْلَهُ)).

١٩٥٥٤١ (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْفُرُوضَ لَا تُقَرَّنُ بِالْغَرَامَاتِ) أَي: كَمَا لَوْ مَاتَ الْمَحْدُودُ بِالْجُلْدِ أَوْ الْقَطْعِ، وَأُورِدَ الْمُضْطَرُّ إِلَى أَكْلِ مَالٍ الْغَيْرِ فَإِنَّهُ مَضْمُونٌ، وَأَجَابَ عَنْهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٤): ((بَأَنَّ الْمَذْهَبَ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَكْلُهُ فَلَمْ يَكُنْ^(٥) فَرْضًا، فَهُوَ كَالْمَبَاحِ يَتَّقِدُ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ كَالْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ)).

١٩٥٥٥١ (قَوْلُهُ: وَلَوْ أُخْرِجَ وَاحِدٌ) أَرَادَ بِإِخْرَاجِ مَا يَعْمُ الْخُرُوجَ، وَزَادَ لَفْظًا: ((مَا)) لِلتَّعْمِيمِ، فَالْمَرَادُ: أَيُّ رَجُلٍ كَانَ لَا يَقْبِذُ كَوْنَهُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ أَوْ بِنَتِغْلِيْبِ الظَّنِّ، وَلِذَا قَالَ "مُحَمَّدٌ": وَلَوْ أُخْرِجَ وَاحِدٌ مِنْ عُرْضِ النَّاسِ.

١٩٥٥٦١ (قَوْلُهُ: لَجَوَازِ كَوْنِ الْمُخْرَجِ هُوَ ذَلِكَ) فَصَّارَ فِي كَوْنِ الْمُسْلِمِ فِي الْبَاقِي شَكٌّ، بِخِلَافِ الْحَالَةِ الْأُولَى، فَإِنَّ كَوْنَ الْمُسْلِمِ وَالذِمِّيِّ فِيهِمْ مَعْلُومٌ بِالْفَرَضِ فَوْقَ الْفَرْقِ، "فَتَحَ"^(٦).

قُلْتُ: وَنَظِيرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: مَا لَوْ تَنَجَّسَ بَعْضُ الثُّوبِ فَعَسَلَ طَرَفًا مِنْهُ وَلَوْ بَلَا تَحَرُّ فَإِنَّهُ يَصِحُّ

(١) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ١٩٩/٥.

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ ق ٣٢١/ب.

(٣) "المُسَوِّطُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ مَا أُصِيبَ فِي الْغَنِيْمَةِ إلخ ٦٥/١٠ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ١٩٩/٥ - ٢٠٠ بِتَصْرِفٍ.

(٥) فِي "الْأَصْلِ": ((فَنَّمْ يَكُنْ لَهُ))، زِيَادَةٌ ((لَهُ)).

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ١٩٩/٥.

وَيَحْرُمُ الاستِخْفَافُ بِهِ، كَمُصْحَفٍ وَكُتُبٍ فَقِيهِ وَحَدِيثٍ، وامْرَأَةٍ وَلَوْ عَجُوزًا مُدَاوِةً، هُوَ الْأَصْحَحُ، "ذخيرة"، وأراد بالنهي ما في "مسلم": ((لا تُسافروا بالقرآن في أرض العدو))^(١)..

أَنْ يُصَلِّيَ بِهِ؛ إِذْ لَمْ يَبْقَ مَتِّقِنَ النَّجَاسَةِ، وَهَذَا يَرُدُّ عَلَى قَوْلِهِمْ: الْيَقِينُ لَا يَزُولُ بِالشَّكِّ، وَقَدَّمْنَا^(٢) تَحْقِيقَ الْمَسْأَلَةِ فِي الطَّهَارَةِ عَنْ "شرح المنية".

١٩٥٥٧ (قوله): وَيَحْرُمُ الاستِخْفَافُ بِهِ زَادَ ذَلِكَ وَإِنْ اسْتَلْزَمَهُ مَا قَبْلَهُ، لِأَنَّ ذَلِكَ عَنَّا لِلنَّهْيِ، فَإِنَّ إِخْرَاجَهُ يُؤَدِّي إِلَى ٢٠٣/ب وقوعه في يد العدو، وفي ذلك تعريضٌ لاستخفافهم به وهو حرام، خلافاً لقول "الطحاوي": ((إِنَّ ذَلِكَ إِنَّمَا كَانَ عِنْدَ قِلَّةِ الْمُصَاحِفِ؛ كَيْلًا تَنْقَطِعَ عَنْ أَيْدِي النَّاسِ، وَأَمَّا الْيَوْمَ فَلَا يُكْرَهُ)).

١٩٥٥٨ (قوله): وامْرَأَةٍ أَي: وعن إخراج امرأة، فهو معطوفٌ على: ((ما)).

١٩٥٥٩ (قوله): هُوَ الْأَصْحَحُ احترازٌ عن قول "الطحاوي"^(٣) المذكور.

٢٢٣/٣

(١) روى نافع وعبد الله بن دينار عن ابن عمر مرفوعاً: ((لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدو، فإني لا آمنُ أن يناله العدو)). وفي لفظ: ((نهى أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو))، رواه مالك وأيوب وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر واليث ومحمد بن إسحاق والضحاك ابن عثمان ويحيى بن سعيد وموسى بن عقبة وعمر بن نافع وجويرية بن أسماء وغيرهم عن نافع عن ابن عمر به، أخرجه مالك في "الموطأ" ٤٤٦/١، والبخاري (٢٩٩٠)، وفي "خلق أفعال العباد" (٤٨)، ومسلم (١٨٦٩)، وأبو داود (٢٦١٠)، والنسائي في "الكبرى" (٨٠٦٠)، و(٨٧٨٩)، وابن ماجه (٢٨٧٩) و(٢٨٨٠)، والشافعي في "السنن المأثورة" (٦٥٠) و(٦٥١)، وأحمد ١٠٠٧٠٦، ١٠٠٧٠٧، ١٠٠٧٠٨، وأبو عوانة (٧٢٣٨ - ٧٢٤٥)، وعبد بن حميد (٧٦٨-٧٦٦)، والحديث (٦٩٩)، وعبد الرزاق (٩٤١٠) و(٩٤١١)، وابن أبي شيبة ٣٦٥/٨، والبرقاني في "فوائده" (٩) (١٠)، والبيهقي في "المجديدات" (١١٨٥) و(٢٥٨٨)، وابن الجارود في "المثني" (١٠٦٤)، وابن أبي داود في "المصاحف" ١٨٠-١٨٣، والطبراني في "معجمه" (١٨٥٥)، وسعيد بن منصور (٢٤٦٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣/٣٦٩، وفي "بيان المشكل" (١٩٠٤ - ١٩١٠)، وابن حبان (٤٧١٥)، وغيرهم. هذا وقد أخرجه ابن حبان (٤٧١٦)، واللائلكاني (٥٦٧) عن أبي أويس وأحمد بن عمرو بن محمد الأصبهاني كلاهما عن سليمان بن بلال عن عبد الله بن دينار عن نافع عن ابن عمر، وكذلك رواه صالح بن قدامة عن ابن دينار عن نافع به، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٩٠٦) و(٨١٩١)، وأخرجه أحمد ١٢٨/٢ حدثنا عبيد بن أبي قرة - ثقة - حدثنا سليمان عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر [لم يذكر نافعاً]، وكذلك رواه عبد العزيز بن مسلم وغيره عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر به، أخرجه ابن أبي داود في "المصاحف" ٢٠٨، قال الدارقطني في "العلل": وهو الصواب. ورواه عمران بن عيينة عن ليث بن أبي سلم عن عمرو بن دينار عن ابن عمر.

وأخرجه في "المصاحف" ٢٠٨، وهو وهم، ولعله من عمران، وقد روي عن ليث عن عبد الله بن دينار به.

(٢) المقفونة [٢٩٤١] قوله: ((لا احتمال لنح)).

(٣) "مختصر الطحاوي": كتاب السير والجهاد ٢٩٢ - بتصرف.

(إِلَّا فِي جَيْشٍ يُؤْمِنُ عَلَيْهِ) فَلَا كَرَاهَةَ.....

[١٩٥٦٠] (قوله: إِلَّا فِي جَيْشٍ أَقْلُهُ عِنْدَ الْإِمَامِ أَرْبَعُمِائَةٍ، وَأَقْلُ السَّرِيَةِ عِنْدَهُ مِائَةٌ كَمَا رَأَيْتُهُ فِي "الْحَاثِيَةِ" ^(١))، وَكَذَا فِي "الشَّرْئِبَلِيَّةِ" ^(٢) نَقْلًا عَنْهَا وَعَنْ "العناية" ^(٣))، خِلَافًا لِمَا فِي "البحر" ^(٤) عَنْ "الْخَانِيَةِ" ^(٥): ((مَنْ أَقْلُ السَّرِيَةِ مِائَتَانِ))، وَتَبَعَهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٦))، قَالَ فِي "الشَّرْئِبَلِيَّةِ" ^(٧): ((وَمَا قَالَهُ "ابْنُ زِيَادٍ" - مِنْ أَقْلُ السَّرِيَةِ أَرْبَعُمِائَةٍ، وَأَقْلُ الْجَيْشِ أَرْبَعَةُ آلَافٍ - قَالَهُ مِنْ تَلْقَاءِ نَفْسِهِ، نَصَرَّ عَلَيْهِ الشَّيْخُ "أَكْمَلُ الدِّينِ")) اهـ. وَفِي "الْفَتْحِ" ^(٨): ((يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْعَسْكَرُ الْعَظِيمُ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَنْ تُغْلِبَ اثْنَا عَشَرَ أَلْفًا مِنْ قَلَّةٍ»)) اهـ.

(١) "الْحَاثِيَةِ": كِتَابُ السِّيَرِ ٥٦٠/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَةِ").

(٢) "الشَّرْئِبَلِيَّةِ": كِتَابُ الْجِهَادِ ٢٨٤/١ بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الدَّرَرُ وَالْغُرَرُ").

(٣) "العناية": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ٢٠٠/٥ (هَامِشُ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

(٤) "البحر": كِتَابُ السِّيَرِ ٨٣/٥.

(٥) نَقُولُ: الَّذِي فِي نَسَخَتِنَا مِنْ "الْحَاثِيَةِ": ((أَنْ أَقْلُ السَّرِيَةِ مِائَةٌ، وَهُوَ قَوْلُ الْإِمَامِ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَحِمَهُ اللَّهُ كَمَا مَرَّ)).

(٦) "النهر": كِتَابُ السِّيَرِ ٣٢١/ب.

(٧) "الشَّرْئِبَلِيَّةِ": كِتَابُ الْجِهَادِ ٢٨٤/١ بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الدَّرَرُ وَالْغُرَرُ").

(٨) "الفتح": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ٢٠٠/٥.

(٩) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٢٩٤/١، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٦١١) فِي الْجِهَادِ - بَابُ مَا يُسْتَحَبُّ مِنَ الْجَيْشِ، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٥٥٥) فِي السِّيَرِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي السَّرَايَا، وَطُحَاوِيُّ فِي "بَيَانِ الْمَشْكَالِ" (٥٧٢)، وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ (٦٥٢)، وَأَبُو يَعْلَى (٢٥٧٨)، وَصَحَّحَهُ ابْنُ خُزَيْمَةَ (٢٥٣٨)، وَابْنُ حِبَانَ (٤٧١٧)، وَالحَاكِمُ ٤٤٣/١، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "الْعِلَلِ" ٣٤٧/١ كُلُّهُمْ عَنْ وَهْبِ بْنِ جَرِيرٍ بْنِ حَازِمٍ عَنْ أَبِيهِ سَمِعْتُ يُونُسَ بْنَ يَزِيدَ الْأَيْلِيَّ يَحْدِثُ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: ((خَيْرُ الصَّحَابَةِ أَرْبَعَةٌ، وَخَيْرُ السَّرَايَا أَرْبَعُمِائَةٍ، وَخَيْرُ الْجَيْشِ أَرْبَعَةُ آلَافٍ، وَلَنْ يُغْلِبَ اثْنَا عَشَرَ أَلْفًا مِنْ قَلَّةٍ)). قَالَ الْحَاكِمُ: هَذَا إِسْنَادٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ الشَّيْخَيْنِ وَلَمْ يَخْرُجَاهُ؛ لِخِلَافِ النَّاظِقِينَ فِيهِ عَنِ الزُّهْرِيِّ، وَخِلَافِ عَلَى أَرْبَعَةٍ أَوْ جِهَةٍ فِي "التَّلْخِصِ" اهـ. قَالَ التِّرْمِذِيُّ هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ، لَا يَسْنَدُهُ كَبِيرٌ أَحَدٌ غَيْرُ جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ، وَإِنَّمَا رَوَى هَذَا الْحَدِيثُ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مَرْسَلًا، وَقَدْ رَوَاهُ حَبِيبُ بْنُ عَلِيٍّ الْغُبَرِيُّ عَنْ عُقَيْلِ بْنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، وَرَوَاهُ اللَّيْثُ عَنْ عُقَيْلِ بْنِ الزُّهْرِيِّ مَرْسَلًا اهـ ~

٢- أخرجه أحمد ٢٩٩/١، والطحاوي في "بيان المشكل" (٥٧٣)، وأبو يعلى (٢٧١٤)، وابن عدي ٤٢٧/٢، والقضاعي في "مسند الشهاب" (١٢٣٩)، ولؤين في ((حديثه)) ق (٢/ب)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" عن داود بن عمر ولؤين وبونس بن محمد وحجّين بن المثنى كلهم عن جُبَّان بن علي عن عُقَيْل عن الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس مرفوعاً به، وزاد: ((إِذَا صَدَقُوا وَصَبَرُوا))، وأثبت أبو حاتم سماع جُبَّان من عُقَيْل أهد. وجُبَّان ليس بالقوي كما قال النسائي، وضعفه يحيى وأحمد وغيره، لكنه يُحْتَمَلُ في المتابعات.

غير أنه اضطرب فيه، قال الطحاوي: وجُبَّان إنما أخذه عن بونس عن عُقَيْل.

ثم أخرجه الطحاوي (٥٧٤)، وعنه القضاعي (١٢٣٧) عن يحيى الجَمَّاني حدثنا مِنْذَلُ وجُبَّان عن بونس عن عُقَيْل به (ج)، وأخرجه ثُمَامُ في "الفتاوى" (٨٦٩) عن عُبَاد بن كثير - مترك - عن عُقَيْل به، وأخرجه الدارمي (٢٤٣٨) في الجهاد - باب في خير الأصحاب والسرايا، حدثنا محمد بن الصلت حدثنا جُبَّان بن علي عن بونس وعُقَيْل عن ابن شهاب به، قال الطحاوي: ومِنْذَلُ أخو جُبَّان عندهم دونه في ذلك، فعاد الحديث إلى بونس على ما رواه جرير بن حازم بلا شريك له من الثبوت في الرواية فيه، ثم قال: وقد رواه سواههما عن عُقَيْل: الليث بن سعد، وهو من الأمانة في عُقَيْل، والثبت والضبط عنه على ما لا يخفاء به في ذلك عند أهل العلم بالأسانيد وبرواتها، ثم أخرجه (٥٧٥) عن عبد الله بن صالح حدثني الليث حدثني عُقَيْل عن ابن شهاب قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ قال: ... ثم ذكر نحو حديث جرير، قال أبو حاتم: مرسلٌ أشبه لا يُحْتَمَلُ هذا يكون كلام أن النبي ﷺ، قال أبو داود: الصحيح أنه مرسل، قال البيهقي: تفرد به جرير ابن حازم موصولاً، ورواه عثمان بن عمر عن بونس عن عُقَيْل عن الزهري عن النبي ﷺ منقطعاً، أخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣١٤) حدثنا محمد بن عثمان - بن عمر - به.

وأخرجه أبو داود في "المراسيل" أيضاً (٣١٣) عن سعيد بن منصور (٢٣٨٧) عن ابن المبارك عن حَبِيبَةَ عن عُقَيْل عن الزهري مرسلًا... فذكره قال أبو داود: قد أسند هذا ولا يصح، أسنده جرير بن حازم وهو خطأ.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٩٩) عن معمر عن الزهري مرسلًا، وجرير صدوق له أخطاء نبّه عليها الحفاظ، فنوّم يخالف يصحّح حديثه أو يُحسن، أمّا وقد خالف عثمان بن عمر عن بونس، والليث وحَبِيبَةَ عن عُقَيْل ومعمرًا فكُلُّهم رَوَوْهُ عن الزهري مرسلًا، ولا يردّ ثَمُّوبُ ابن التُّرْكُمَانِي للبيهقي بأن جريراً ثقة، ومع كل هذا مال هو وابن القطان إلى تصحيحه تبعاً لابن خزيمة وابن حبان والحاكم والضياء والله أعلم.

و جرير: قال النسائي وابن معين: ليس به بأس، وضعّفه في قتادة، وقال أبو حاتم: صدوق صالح، وقال أحمد: كثير الغلط، وكان صاحب سنة، وقال ابن حبان: كان يخطئ، لأن أكثر ما يحدث من حفظه.

وأغرب فيه أبو سَلَمَةَ العاملي، فقال عن الزهري عن أنس أن النبي ﷺ قال لأَكْثَمُ بن الجَوْن: ((يا أَكْثَمُ خَيْرُ الرُّقَقَاءِ أَرْبَعَةٌ وخَيْرُ السَّرَايَا...)) فذكره.

أخرجه ابن ماجه (٢٨٢٧) في الجهاد - باب السرايا، والطبراني في "الأوسط" (٦٧١٥)، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٠٦٣)، والخطيب في "الموضح" ٥٠٨/٢، والقضاعي (١٢٣٦)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٢٩٦/٢، =

قلتُ: والتَّقييدُ بالقيمة؛ لأنها قد تُغلبُ بسببِ آخرِ كخيانةِ الأُمراءِ في زماننا.

(تتمَّة)

في "الخانيَّة" ^(١): ((لا ينبغي للمسلمين أن يَفِرُّوا إذا كانوا اثني عشر ألفاً وإن كان العدوُّ أكثرَ))، وذكرَ الحديثَ ثمَّ قالَ: ((والحاصلُ: أنَّه إذا غلبَ على ظنِّه أنَّه يُغلبُ لا بأسَ بأنْ يَفِرَّ. ولا بأسَ للواحدِ إذا لم يكنْ معه سلاحٌ أنْ يَفِرَّ من اثنينِ لهما سلاحٌ))، وذكرَ قبْلَه: ((ويُكرَهُ لنزوهِ القويِّ أنْ يَفِرَّ من الكافرينِ، والمائةِ من المائتينِ في قولِ "محمَّدٍ"، ولا بأسَ أنْ يَفِرَّ الواحدُ من الثلاثةِ والمائةِ من ثلثمائةٍ)).

(قوله: في "الخانيَّة": لا ينبغي للمسلمين أن يَفِرُّوا إذا كانوا اثني عشر ألفاً وإن كان العدوُّ أكثرَ): (الخ) في "السُّنَدِي": ((قال في "محيط السُّرخسي": وإذا كان عددهم اثني عشر ألفاً أو أكثرَ لا يجزئُ نهبُ الفِراقِ وإن كانَ عددُ الكفارِ أضغاثَ عددهم، وهذا إذا كانت كلمتهم واحدةً، فإن تفرقتُ يُعتبرُ الواحدُ باثنين، وفي زماننا تُعتبرُ الطَّاقةُ)) اهـ.

= والحسن بن سفيان، والعسكري في "الأمثال"، والباوردي، وابن منده، وابن عساكر كما في "الإصابة" ٦١/١ من طريق هشام بن عمار عن عبد الملك بن محمد الصنعاني ثنا أبو سلمة... به، وقال الطبراني: لم يرو هذا عن الزهري عن أنس إلا أبو سلمة العاملي، فترد به هشام بن عمار، ورواه الخطيب في "الموصح" ٤٣٨/٢، والدارقطني في "الغرائب"، كما في أطرافه ق(٥١/١) وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" ٥٨٠/٢، والقضاعي (١٢٣٨)، من طريق داود بن رشيد ثنا عبد الملك بن محمد أبو الزرقاء ثنا شيخ من عاملة يقال له: أبو سلمة وحدثنا أبو بشر قالوا ثنا الزهري به، وقال ابن عساكر: أبو بشر هذا هو الوليد بن محمد المؤقرّي.

قال ابن الجوزي: أبو سلمة هو الحكم بن عبد الله بن خطّاف، قال أبو حاتم: العاملي متروك الحديث يكذب، والحديث باطل، قال الدارقطني: كان الحكم يضع الحديث، وقال يحيى: المؤقرّي يكذب.

وله إسناد واه غيره، أخرجه أبو نعيم في "النعرة" (١٠٦١) (١٠٦٢)، والبيهقي ١٥٧/٩، وابن منده كما في "الإصابة"، وأخرجه أبو يعلى كما في "المطالب العلية" المسندة (١٩٨٦) من طريق سعيد الزُّبيري حدثني سعيد بن محمد الأوصاني حدثني أبو عبد الله الدمشقي سمعت أكرم بن الجون ... فذكره، وسعيد الزبيري وسعيد الأوصاني ضعيفان، وأبو عبد الله مجهول.

(١) "الخانيَّة": كتاب السُّير ٥٦١/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

لكنَّ إخراجَ العجائزِ والإماءِ أولى. (وإذا دَخَلَ مسلِمٌ إليهم بأمان جاز حَمْلُ الْمُصَحَّفِ مَعَهُ إذا كانوا يُوفُونَ بِالْعَهْدِ) لأنَّ الظَّاهِرَ عَدَمُ تَعَرُّضِهِمْ، "هداية" ^(١) (و) نُهَيْنا (عن غَدْرِ وَغُلُولٍ) ^(٢) (و) عن (مُثْلَةٍ) بعد الظَّفَرِ بهم، أَمَّا قَبْلَهُ فلا بأسَ بها، "إختيار" ^(٣) (و) عن (قَتْلِ

١٩٥٦١) (قوله: لكنَّ إلخ) قال في "الفتح" ^(٤): ((ثمَّ الأولى في إخراجِ النِّسَاءِ العجائزِ للطَّبِّ والمداواةِ والسَّقْيِ دونَ الشُّبَّابِ، ولو احتجَّ إلى المباذعةِ فالأولى إخراجُ الإمامِ دونَ الحرَّاتِ)).

مطلب: لفظ ((ينبغي)) يستعمل في المندوب وغيره عند المتقدمين

١٩٥٦٢) (قوله: ونُهَيْنا عن غَدْرِ إلخ) عدَلَ عن قول "الهداية" ^(٥) وغيرها: ((وينبغي للمسلمين أن لا يَغْدُرُوا))؛ لأنَّ المشهورَ عند المتأخِّرين استعمالُ: ((ينبغي)). بمعنى: يُنْدَبُ، و((لا ينبغي)). بمعنى: يُكرهُ تنزيهاً وإنَّ كانَ في عُرْفِ المتقدمين استعماله في أعمِّ من ذلك، وهو في القرآن كثير: ﴿مَا كَانَ يَلْبِغِي لَنَا أَنْ نَنَحِّذِينَ دُونَكَ مِنْ أَوْلِيَاءَ﴾ [الفرقان - ١٨]، قال في "المصباح" ^(٦): ((وينبغي أن يكونَ كذا: معناه: يجبُ أو يُندَبُ بحسَبِ ما فيه من الطَّلَبِ)) اهـ.

١٩٥٦٣) (قوله: عَن غَدْرِ أي: نَقَضِ عَهْدٍ، (وغلُولٍ)) بضَمِّ الغين: الخيانةُ مِنَ المَغْنَمِ قَبْلَ قِسْمَتِهِ، ((ومُثْلَةٍ)) بضمِّ الميم: اسمُ مصدرٍ (مُثْلٌ به) من بابِ نصرَ، أي: قَطَعَ أطرافَهُ وشَوَّهَ به، كذا في "جامع اللغة"، "ح" ^(٧).

١٩٥٦٤) (قوله: أَمَّا قَبْلَهُ فلا بأسَ بها) قال "الزيلعي" ^(٨): ((وهذا حسنٌ ونظيره: الإحراقُ

(١) "الهداية": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٢٥/٤.

(٢) تقدَّم ترجمته في المقالة [١٩٥٦٦].

(٣) "الإختيار": كتاب السير - فصل إذا كان للمسلمين قوة لا ينبغي لهم موادة أهل الحرب ١٢٠/٤.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٠٠/٥.

(٥) "الهداية": كتاب السير - باب كيفية القتال ١٣٧/٢.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((ينبغي)) بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ق ٢٥٩/أ.

(٨) "تبين الحقائق": كتاب السير ٢٤٤/٣.

بالنار))، وقيدَ جوارها قبله في "الفتح"^(١): ((بما إذا وقعت قتالاً، كمبارز ضربَ فقطعَ أُذنه، ثمَّ ضربَ فقطعاً عينه، ثمَّ ضربَ فقطعَ يده وأُنفه ونحو ذلك)) اهـ. وهو ظاهرٌ في أنَّه لو تمكَّن من كافرٍ حالَ قيامِ الحربِ ليسَ له أنْ يُمَثَّلَ به، بل يقتله، ومقتضى ما في "الإختيار"^(٢) أنَّ له ذلك، كيف؟ وقد علَّل بأنها أبلغُ في كَيْهِم وأضرُّ بهم، "نهر"^(٣).

مطلب في بيان نسخ المثلة

(تنبيه)

ثبتَ في "الصحيحين" وغيرهما النهيُ عن المثلة^(٤)، فإنَّ كانَ متأخراً عن قِصَّةِ

(١) "الفتح": كتاب السير - باب في كيفية القتال ٢٠١/٥.

(٢) "الإختيار": كتاب السير ١٢٠/٤.

(٣) "النهر": كتاب السير ق ٣٢٢/أ.

(٤) فيه حديث عبد الله بن يزيد، وعبد الله بن عمر، وأريدة بن الحُصْب، وسمرة، وعمران بن حصين.

أما حديث عبد الله بن يزيد: فأخرجه البخاري (٢٤٧٤) في المظالم - باب النهي بغير إذن صاحبها، و(٥٠١٦) في الذبائح والصيد - باب ما يكره من المثلة، وأحمد ٣٠٧/٤، والطائسي (١٠٧٠)، والبخاري في "مسند علي بن الجعد" (٤٨١)، وابن أبي شيبة ٤٣٤/٦ في الديات - باب المثلة في القتل، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢١١٧)، والبيهقي في "السنن" ٩٢/٦ و٣٢٤، من طريق وكيع وابن عُيََّة وأدم وحجاج وعُتْدَر وأبي داود وغيرهم كلهم عن شعبة بن الحجاج عن عدي ابن ثابت سمعت عبد الله بن يزيد الأنصاري يحدث قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن النُهْة والمثلة)).

وروى المنهال بن عمرو عن سعيد بن جبيرة أنَّ ابن عمر رأى فتية قد نصبوا دجاجة يرمونها فغضب وقال: ((من فعل هذا؟)) فتفرقوا، فقال ابن عمر: ((لَعَنَ رسولُ الله ﷺ من مَثَّلَ بالحيوان)). أخرجه أحمد ١٣٣٨/١، ١٣/٢، ٤٣، ٦٠، ١٠٣، والدارمي (١٩٧٣)، في الأضاحي - باب النهي عن مُثْلَةِ الحيوان، والنسائي ٢٣٨/٧ في الضحايا - باب الهي عن المِثْمَةِ، والطحاوي ١٨٢/٣ في الخنايا، باب الرجل يقتل رجلاً، كيف يقتل؟ وابن حبان (٥٦١٧)، والحاكم ٢٣٤/٤، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٩٧/٤ وغيرهم عن الأعمش وشعبة كلاهما عن المنهال بن عمرو به. لكن رواه أبو بشر جعفر بن إياس عن سعيد عن ابن عمر قال: ((إن رسول الله ﷺ لَعَنَ مَنْ تَأَخَّذَ شَيْئاً فِيهِ الرُّوحُ غَرْضاً)).

أخرجه أحمد ١٨٦/٢، ١٤١، والبخاري (٥٠١٥)، ومسلم (١٩٥٨) في الصيد والذبائح - باب النهي عن صير البهائم، والنسائي ٢٣٨/٧، والطائسي (١٨٧٢) من طريق أبي بشر به، وكذلك رواه سعيد بن عمرو وأبو صالح عن ابن عمر نحوه، ورواه أبو يحيى القَتَات عن مجاهد عن ابن عمر: ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ الْمَثَلَةِ)). أخرجه الطبراني "الكبير" (١٣٤٨٥)، و"الأوسط" (٥٧٣٩)، وابن عدي ٢٣٨/٣.

وأما حديث سمرة وعمران بن الحصين: فأخرجه أحمد ٤٢٩/٤، ٤٣٢، ٤٣٩، ٤٤٠، ٤٤٤، والطحاوي -

في "شرح المعاني" ١٨٢/٣، و"بيان الشكل" (١٨٢٠)، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٣٤٣) و(٣٤٥) و(٣٤٩) و(٣٥٠) و(٣٥٢)، وأبو يعلى في "معجمه" (١٦٤)، وابن عدي ٧١/٦، والطبراني في "الأوسط" (١٣٢٩) و(٦١٣٨)، والرويانى في "مسند" (٧٣) والخطيب في "تاريخه" ٣٠٧/٧، والحاكم ٣٠٥/٤، وابن حبان (٤٤٧٣)، و(٥٦١٦)، والطاليسى (٨٣٦)، وأبو نعيم لأصبهاني في "طبقات المحدثين" ٣٩٢/٢، واليزار في "مسند" (٣٥٦٦) و(٣٥٦٧)، وبحشل في "تاريخه" ٨٢٥، والبيهقي ٨٠١/١، وابن شاهين (٥٥٦): من طريق كثير بن شظير وحُميد وابن المبارك ومنصور ويونس وعبد الكريم بن أبي أمية وغيرهم عن الحسن بن عمران بن حصين قال: ((ما خطبنا رسول الله ﷺ خطبة إلا أمرنا بالصدق، ونهانا عن المثلة)).
قال البيهقي: لا يصح سماع الحسن بن عمران، قال: وقد أنكر الحسن على أنس حديث الثوريين من أجل هذا الحديث، وشبهه عُنه. وأخرجه أحمد ٤٢٨/٤، أبو داود (٢٦٦٧)، والدارمي (١٦٥٦)، واليزار في "البحر" (٣٦٠٥)، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٥٨١٩)، والبخاري في "التاريخ" ٢٤٢/٨، وابن الجارود (١٠٥٦)، وابن أبي شيبه ٤٣٤/٦ في الدييات - باب نفيته في القتل، والرويانى في "مسند" (١٢١)، والطاليسى (٨٣٦)، وابن عدي ٧١/٦، ٢٢٢/٣، والطبراني ١٨/ (٥٤٢)، والبيهقي ٧١، ٨٩/٩ من طريق سعيد بن أبي عروبة وهشام وهمام ومعر عن قتادة عن الحسن بن عليّ بن هاشم عن عمران بن عمرو بن حصين وسمرة قالوا: ((كان النبي ﷺ يحثنا على الصدقة وينها عن المثلة)). لم يذكر ابن أبي عروبة في رواية (سُمره). قال ابن حجر في "فتح الباري" بعد (٤١٩٣): إسناد هذا الحديث قوي، فإنَّ حَبَّاجًا وثقه ابن سعد وابن حبان، ونفقه رجاله رجال الصحيح اهـ.

ورواه بعضهم عن هشام وسعيد عن قتادة عن أنس وهذا خطأ، وسبأني في حديث أنس.
وأخرجه أحمد ٢٠١٢/٥، والطحاوي ١٨٢/٣، والطبراني في "الكبير" (٦٩٤٤)، و"الأوسط" (٧٧٦٩) من طريق حُميد ويريد عن الحسن بن عمران بن حصين، وأخرجه أحمد ٤٣٦/٤ من طريق محمد بن عبد الله الشَّعْبِيّ عن أبي قِلَابَةَ عن سُمُرَةَ وعمران به. وأبو قِلَابَةَ لم يسمع منهما.

أخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (١٤٤٠) عن المتوكل بن الليث عن أبي قِلَابَةَ عن عمران وسُمُرَةَ. وروى مسند بن نوفل عن رجل من ولد المغيرة عن المغيرة بن شعبة ((أن رسول الله ﷺ نهى عن المثلة)).
واختلف في اسم الرجل فأخرجه أحمد ٢٤٦/٤ عن وكيع به، وابن أبي شيبه ٤٣٣/٦ عن وكيع عن مسلمة عن صفية بنت المغيرة أن النبي ﷺ... مرسلًا، وأخرجه البخاري في "التاريخ" ٣١٦/٧، والطبراني ٨٩٤/٢٠ من طريق أبي نعيم عن مسلمة عن المغيرة بن بنت المغيرة بن شعبة عنه بنحوه، وأخرجه البخاري أيضًا ٣١٧/٧ عن سُمُرَةَ عن القاسم بن مالك عن مسلمة عن المغيرة، وهذا منقطع. وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٣/٣ عن يوسف بن عدي عن القاسم عن مسلمة عن المغيرة بن صفية عن المغيرة بن شعبة قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن المثلة)).

وأخرج ابن عدي في "الكانل" ١٠٧/٥، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٤٦٢/١٠، وابن شاهين في "الناسخ" (٥٥٧)، من طريق عمرو بن عُبيد - متروك - عن الحسن قال: سمعت أبا بكره وأبا برزة وأنسًا وعمران بن حصين ومعل بن يسار يقولون: ((ما رأينا رسول الله ﷺ خطبنا إلا أمر بالصدق ونهى عن المثلة))، وروى يزيد بن أبي زياد عن قيس بن الأحف عن أسماء بنت أبي بكر قالت: ((سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن المثلة))، أخرجه إسحاق بن راهويه (١٥)، والطبراني في "الكبير" ٢٤/ (٢٧١)، (٢٨٣)، وبحشل في "تاريخ واسط" ص ٧٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٥٧/٢، وأخرجه أبو داود لطاليسى (٦٦٥). من طريق عبد الملك بن عُمر عن المنذر بن جرير عن جرير نحو حديث سُمُرَةَ وعمران.

الْعُرَيْنَيْنِ^(١) فَالنَّسْخُ ظَاهِرٌ، وَإِنْ لَمْ يُدْرَ فَقَدْ تَعَارَضَ مُحَرَّمٌ وَمُبِيحٌ، فَيَقْدُمُ الْمُحَرَّمُ وَيَتَضَمَّنُ الْحُكْمُ
بِنَسْخِ الْآخَرِ، وَأَمَّا مَنْ جَنَى عَلَى جَمَاعَةٍ بَأَنْ قَطَعَ أَنْفَ رَجُلٍ، وَأُذُنِي رَجُلٍ، وَيَدِي آخَرَ، وَرِجْلِي

(١) روى أبو قلابة وقائدة وثابت وحُميد وعبد العزيز بن صُهيب وسليمان التيمي، ومعاوية بن قُرَّة ويحيى بن سعيد الأنصاري كلهم عن أنس بن مالك قال: ((قَدِمَ رَهْطٌ مِنْ عُكْلٍ - غُرَيْة - عَلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَاجْتَوَوْا الْمَدِينَةَ، فَأَمَرَهُمْ أَنْ يَأْتُوا بِسَلِّ الصَّلَافَةِ فَيُشْرَبُوا مِنْ أَلْبَانِهَا وَأَبْوَالِهَا، فَفَعَلُوا فَفَتَنُوا الرَّاعِي وَاسْتَأْفَوْا النَّوْدَ، فَاتَى النَّبِيَّ ﷺ الصَّرِيخُ، فَبَعَثَ الطَّلَبَ فِي آثَارِهِمْ، فَمَا تَرَجَّلَ الْهَارُ حَتَّى أَتَى بِهِمْ، فَقَطَعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ وَمَا حَسَمَهُمْ، وَأَمَرَ بِسَامِرٍ فَأَحْيَتِ فَكَحَّتْهُمْ بِهَا - فَمَسَرَّ فَمَسَلَ - أَعْيَنَهُمْ، ثُمَّ أَلْفُوا فِي الْحَرَّةِ يَسْتَسْقُونَ، فَمَا سَقُوا حَتَّى مَاتُوا، قَالَ أَنَسُ: فَرَأَيْتُ الرَّجُلَ مِنْهُمْ يَكْدُمُ الْأَرْضَ بِلِسَانِهِ - بَقِيَهُ - حَتَّى يَمُوتَ))، قَالَ قَائِدُهُ: ((بَلَعْنَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ بَعْدَ ذَلِكَ كَانَ يَبْتَثُ عَلَى الصَّلَافَةِ، وَيَنْهَى عَنْ امْتِلَائِهَا)).

وقال سليمان التيمي عن أنس: ((إِنَّمَا سَأَلَ النَّبِيَّ ﷺ أَعْيَنَهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ سَمِعُوا أَعْيَنَ الرَّعَاءِ))، قَالَ قَائِدُهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ: إِنَّمَا كَانَ هَذَا قَبْلَ أَنْ تَنْزِلَ الْجُلُودُ. قَالَ أَبُو قَلَابَةَ: فَهَؤُلَاءِ قَتَلُوا وَسَرَقُوا وَكَفَرُوا بَعْدَ إِكْمَانِهِمْ وَحَازَبُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ. [هَذَا بِمَجْمُوعِ الرِّوَايَاتِ، فَمَنْ أَرَادَ التَّفَصِيلَ فَيَرْجِعْ إِلَى مَصَادِرِ التَّخْرِيجِ].

أما رواية أبي قلابة: فقد رواها أبو رجاء سليمان موله وأيوب ويحيى بن أبي كثير عنه به.

أخرجه أحمد ١٦١/٣، ١٨٦، ١٩٨، والبخاري (٢٣٢) في الوضوء - باب أبواب الإبل، و(٣٠١٨) في الجهاد - باب إذا حَرَّقَ الْمُشْرِكُ الْمُسْلِمَ، و(٦٨٠٣) و(٦٨٠٤) و(٦٨٠٥) في الحدود - باب لم يُسَقِّ الْمُرْتَدُّونَ حَتَّى مَاتُوا، وباب المحاربين من أهل الردة، وباب سمر أعين المحاربين، ومسلم (١٦٧١) في القسامة - باب حكم المحاربين والمُرتدِّين، وأبو داود (٤٣٦٤) و(٤٣٦٥) و(٤٣٦٦) في الحدود - باب ما جاء في المحاربة، والنسائي ٩٥٩٣/٧، في تحريم الدم، باب تأويل قوله تعالى ﴿لَتَمَاجِرُكُمُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ...﴾ [المائدة - ٣٣]، وابن أبي شيبه ٧٥/٧، وعبد السراقة (١٧١٣٢) و(١٧١٣٣)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٨٠/٣، والطبري في "تفسيره" [المائدة - ٣٣]، (١١٨١٨)، وابن شاهين في "الناسخ" (٥٥٢)، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٧٥/٦، وغيرهم. وبعضهم يرويه عن حماد عن أيوب عن أبي رجاء عن أبي قلابة، قال الدارقطني: ثَبُوتُ أَبِي رَجَاءٍ وَحَدَّثُهُ صَوَابٌ، فَالطَّرِيقَانِ صَحِيحَانِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ، كَمَا فِي "فتح الباري" بعد (٢٣٢): وَزَادَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ قَالَ: أَبُو قَلَابَةَ قَالَ لِي هِشَامُ بْنُ عُرْوَةَ (وَسَمَلْتُ النَّبِيَّ ﷺ...)، وَرَوَاهُ مَعْمَرٌ وَسَعِيدُ بْنُ أَبِي عُرْوَةَ وَهشام الدُّسْتَوَائِي وَهَمَّامٌ وَشُعْبَةُ وَحَمَّادُ كُلُّهُمْ عَنْ قَائِدِهِ بِهِ فَذَكَرَهُ.

وأخرجه أحمد ١٦٣/٣، ١٧٠، ١٧٧، ٢٣٣، ٢٨٧، ٢٩٠، والبخاري (١٥٠١) في الزكاة - باب استعمال إِبِلِ الصَّلَافَةِ، و(٤١٩٢) في المغازي - باب قصة عُكْلٍ وَغُرَيْيَةَ، و(٥٧٢٧) في الطب - باب من خرج من أرض لا تلائمه، ومسلم (١٦٧١) (١٣)، وأبو داود (٤٣٦٨)، والنسائي ١٥٨/١ - ١٦٠ في انطهارة - باب بول ما يؤكل لحمه =

- ٩٧/٧، و"الكبرى" (٢٨٦)، وعبد الرزاق (١٨٥٣٨)، والطبراني (٢٠٠٢)، وابن خزيمة (١١٥)، وأبو يعلى (٣٠٤٤) و(٣١٧٠) و(٣١٧٢)، والطبري في "نفسيره" [المائدة - ٣٣] و(١١٨١٢) و(١١٨١٣) و(١١٨١٩)، وابن حبان (١٣٨٨) و(٤٤٧٢)، والبيهقي في "الكبرى" ٧٠، ٦٩/٩، و٤١/١٠.
- وأخرجه الضياء في "المختارة" (٢٤٧٥) من طريق أبي يعلى عن بُندر عن عبد الصمد عن هشام عن قتادة عن أنس ((أن النبي ﷺ نهى عن المثلة))، ثم قال: إلا أنه فيه علة، فأخرجه (٢٤٧٦)، والنسائي في المجتبى ١٠١/٧ وفي "الكبرى" (٣٥١٠) عن محمد بن عبد المهيمن عن أبيه عن سعيد عن قتادة عن أنس مثله. وخالفهم معاذ بن هشام فرواه عن قتادة عن الحسن عن هياج عن سمره وعمران، وكذلك رواه همام ومعر عن قتادة وهذا أشبه بالصواب. وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ٦٩/٩ من طريق أبان عن قتادة عن أنس كما رواه الجماعة، إلا أنه زاد قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن المثلة بعد ذلك))، وكذلك رواه أبو داود من طريق هشام، وهذا إدراج؛ فقتادة يرويه بلاغاً عن النبي ﷺ ويروي عن الحسن عن سمره وعمران، وأخرجه ابن عدي ٣١٢/٤ عن عبد الرحمن بن القشيري عن علي بن زيد عن أنس ((كان ﷺ يأمرنا بالصدقة وينهى عن المثلة)). وأخرجه الترمذي في "العلل الكبير" ٢٢٠/١ عن رُوَّح عن سعيد عن قتادة أن النبي ﷺ... مرسلاً.
- ورواه سلام بن مسكين حدثنا ثابت عن أنس به، أخرجه البخاري (٥٦٨٥) في الطب - باب الدَّواء بالإناء الإبل. ورواه ابن أبي عدي وي زيد بن هارون وإسماعيل بن جعفر وعبد الوهاب الثقفي وعبد الله العمري كلهم عن حميد الطويل عن أنس به؛ وقال: ((من ألبانها))، وسمعت قتادة يقول: ((وأبو الهاء)) كما في "الفصل للطويل المدرج من النقل" للخطيب ٩٣-٥. قال: بين ذلك يزيد ومروان الغفاري وابن أبي عدي وعبد الله بن بكر ومُعْتَمِر بن سليمان وبُشَيْر بن المغضَّل اهـ.
- أخرجه أحمد ١٠٧/٣، ٢٠٥، والنسائي ٩٥/٧، ٩٦، وابن ماجه (٢٥٧٨) في الحدود - باب من حارب وسعى في الأرض فساداً، و(٣٥٠٣) في الطب - باب أبوال إبل مختصرًا، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٠٧/١ في الطهارة - باب حكم البول، و١٨٠/٣ في الجنائيات - باب الرجل يقتل رجلاً كيف يقتل، وفي "بيان المشكل" (١٨١٤)، والشافعي في "سننه" (٦١١) و(٦١٢)، وابن حبان (٤٤٧١)، وابن أبي شعبة ٢٦٢/١٢، وغيرهم. وأخرجه ابن مردويه كما في "تفسير ابن كثير" [المائدة - ٣٣] من طريق سلام بن أبي الصهبا عن ثابت عن أنس قال: ((ما ندمت على حديث ما ندمت على حديث سألني عنه الحجاج...)) فذكره.
- ورواه حماد بن سلمة عن حميد وقاتة وثابت عن أنس به.
- أخرجه أبو داود (٤٣٦٧)، والترمذي (٧٢) في الطهارة - باب في بول ما يؤكل لحمه، و(١٨٤٥) في الأطعمة - باب شرب أبوال إبل، و(٢٠٤٢) في الطب - باب في شرب أبوال إبل، والنسائي ٩٧/٧، والطحاوي ١٠٨/١ وفي "بيان المشكل" (١٨١٥)، وأبو يعلى (٣٣١١) و(٣٥٠٨) و(٣٨٧١)، وغيرهم، إلا أنه زاد: ((من خلاص))، قال أبو داود: ولم أجد هذا في حديث أحد إلا حماد بن سلمة، ورواه هشيم عن عبد العزيز بن صهيب وحميد عن أنس به. أخرجه مسلم (١٦٧١) (٩)، والنسائي في "الكبرى" (٧٥٧١)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣. وفي "بيان المشكل" (١٨١٧)، والدارقطني ١٣١/١، وأخرجه ابن أبي شعبة ٢٦٢/١٢ و٩٧/١٤، وأبو يعلى (٣٩٠٥)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣ كلهم عن عبد العزيز وحده عن أنس به. ورواه سيمك بن حرب عن معاوية بن قرة عن أنس به، أخرجه مسلم (١٦٧١) (١٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣ -

امرأة، وغير مكلف، وشيخ حر^(١) فان^(٢) لا صيَّاح ولا نسل له فلا يقتل، ولا إذا ارتد....

آخر، وفقاً عيني آخر، فإنه يقتصر منه لكل، لكن يُستأنى بكل قصاص إلى بُرء ما قبله، فهذه مُثْلَةٌ ضمناً لا قصداً، وإنما يظهر أثر النهي والنسخ فيمن مثلاً بشخص حتى قتله، فمقتضى النسخ أن يُقتل به ابتداء ولا يُمثَّل به، "فتح"^(٣) ملخصاً.

[١٩٥٦٥] (قوله: وغير مكلف) كالصبي والمجنون.

[١٩٥٦٦] (قوله: وشيخ حرفان) أصل "المتن": ((وشيخ فان))^(٣)، لكن زاد "الشَّارح" لفظه:

= ٣١١/٤، و"بيان المشكل" (١٨١٨)، وابن حبان (١٣٨٧)، ورواه زيد بن أبي أنيسة عن طلحة بن مُصَرِّف عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن أنس به.

أخرجه النسائي ١٦٠/١ و٩٨/٧، و"الكبرى" (٢٨٧)، وابن حبان (١٣٨٦)، وخالفه يحيى بن أيوب ومعاوية بن صالح عن يحيى عن سعيد بن المسيب مرسلأ. أخرجه النسائي ١٦١/١ و٩٨/٧، ثم قال النسائي: لا نعلم أحداً قال عن يحيى عن أنس في هذا الحديث غير طلحة، والصواب عندي - والله أعلم - يحيى عن سعيد بن المسيب مرسلأ.

وأخرجه مسلم (١٦١٧) (١٤)، والترمذي (٧٣)، والنسائي ١٠٠/٧، والدارقطني ١٣٦/٣، وابن شاهين (٥٥٥)، وابن الجارود (٨٤٧)، وابن حبان (٤٤٧٤)، والحكم ٣٦٧/٤، وليبيهي ٦٢/٨، وغيرهم عن يزيد بن رُبيع عن سليمان التيمي عن أنس قال: ((إنما سَمَل النبي ﷺ أعينهم؛ لأنهم سَمَلُوا أعين الرِّعَاء)). وأخرجه البيهقي ٧٠/٩ عن داود بن أبي هند عن أنس قال: ((إنما مثَّل بهم لأنهم مثَّلوا بالراعي)). وأخرجه ابن شاهين في "ناسخه" (٥٥٣) من طريق ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن شُرْحَبِيل عن أنس به، وفي (٥٥٤) من طريق عمر بن عتبة عن يزيد بن رومان عن أنس نحوه.

(١) في "و": ((هرم فان)).

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٠١/٥.

(٣) روى علقمة بن مرثد عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال: ((كان رسول الله ﷺ إذا بعث أميراً على سرية أو جيش أوصاه في خاصة نفسه بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيراً، وقال: اغزوا باسم الله في سبيل، قاتلوا من كفر بالله، ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تقتلوا وليداً، وإذا لقيت عدوكم من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال... الحديث بطوله. يرويه سفيان الثوري وشعبة وعمر بن قيس الملائي والسعدي وإدريس الأودي وأبان ابن تغلب وأبو حنيفة وزيد بن أبي أنيسة ومحمد بن أبان عن علقمة به، أحياناً يروونه مطولاً وأحياناً مختصراً، قال علقمة: فحدثت به مقاتل بن حيان حدثني مسلم بن هيصم عن النعمان بن مقرن.

أخرجه أحمد في "المسند" ٣٥٢/٥، ٣٥٨، و"العلل" (١٦٥٣)، ومسلم (١٧٣١) في الجهاد - باب تأمير الأمراء على البيعت، وأبو داود (٢٦١٢) و(٢٦١٣) في الجهاد - باب دعة المشركين، والترمذي (١٤٠٨) في الذنات - باب النهي عن المثلة (١٦١٧) في الجهاد - باب وصيته ﷺ في القتال، و"العلل الكبير" ٦٩٣/٢-٦٩٤، والنسائي في "الكبرى" (٨٥٨٦) في السير - إلام يدعون؟ و(٨٦٨٠) إنزالهم على حكم الله، و(٨٧٦٥) في الجزية، وابن ماجه (٢٨٥٨) في الجهاد -

= باب وصية الإمام، والدارمي (٢٤٤٢) و(٢٤٤٣)، وأبو عوانة (٦٤٩٢-٦٥٠٣)، والشافعي في "مسنده" (٣٨٤) و(٣٨٥)، وأبو إسحاق الفزاري في السير (٥٣٠) وعبد الرزاق في "المصنف" (٩٤٢٨) في الجهاد - باب دعاء العدو، وابن أبي شيبة ٦٤٤/٧، في الجهاد - باب دعاء المشركين - ٦٥٤ من ينهى عن قتله - ٦٩٢ من كره أن يعطي في الأمان ذمة الله، وابن الجارود في "المتقى" (١٠٤٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٠٦/٣، ٢٠٧، ٢٢١، وفي "بيان المشكل" (٣٥٧٧-٣٥٦٧)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٤)، وأبو عبيد في "الأموال" (٦٠) و(٥٢٤)، وابن زنجويه في "الأموال" (١٠٢) و(١٠٣) و(٧٥٧) و(٧٥٨) وأبو يعلى (١٤١٣)، وابن حبان (٤٧٣٩)، وأبو نعيم في "مسند أبي خنيفة" ص ٣٣٧-٣٣٩، و"الأنار" لمحمد (٨٥٩) وأبي يوسف (٨٧٣)، والطبراني في "الأوسط" (٣٣٩٦)، و"الصغير" (٣٤٠)، وابن منده في "الإيمان" (١٢٠)، وتَمَام في "الفوائد" (٨٧١) "الروض"، والبيهقي ١٥/٩، ٦٩، ٩٧، ١٨٤، والحازمي في "الاعتبار" ص ٢١٢، ٢٠٩، ٢٠٩، ٢١٢، والروايات مطولة ومختصرة.

وأخرجه البزار (١٦٨٠) "كشف الأستار" والطبراني في "الأوسط" (٤١٦٢) عن سالم الثرادي عن عمرو بن هرم عن جابر بن زيد عن ابن عباس نحو حديث بُريدة. وسالم هو ابن عبد الواحد الكوفي، ضعفه ابن معين وقال أبو حاتم: يكتب حديثه، وثقه ابن حبان والعلجلي، وقال الطحاوي: مقبول الحديث.

وأخرج أحمد ٣٠٠/١، وابن أبي شيبة ٦٥٦/٧ في الجهاد - باب من يُنْهَى عن قتله، والبزار (١٦٧٧) "كشف" والطبراني (١١٥٦٢)، والطحاوي ٣/٢٢٥، ٢٢٥، وأبو يعلى (٢٦٥٠)، والبيهقي ٩/٩٠ من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ كان إذا بعث سرية قال: ((اغزوا بسم الله، قاتلوا من كفر بالله، لا تغلروا، ولا تملأوا، ولا تقتلوا وليدًا، ولا أصحاب الصوامع)). وأخرج أبو داود (٢٦١٤)، وعنه البيهقي ٩/٩٠، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣٣/٢٤، وتَمَام في "الفوائد" (٨٧٢) "روض" من طريق حسن بن صالح عن خالد بن الفزr حدثني أنس مرفوعاً: ((انطلقوا بسم الله، وبالله، وعلى ملّة رسول الله، لا تقتلوا شيخاً فانياً، ولا طفلاً، ولا صغيراً، ولا امرأة، ولا تغلوا وضماً وغنائمكم، وأصلحوا وأحسنوا إن الله يحب المحسنين))، وحالد بن الفزr وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: شيخ، وقال ابن معين: فيه جهالة، ليس بذلك. ورواه عثمان بن سعيد المرّي عن إسرائيل عن أبي إسحاق عن أبي بردة عن أبيه مرفوعاً نحوه، ذكره البخاري في "التاريخ" ٢٢٤/٦، وأخرجه البزار (١٦٧٤) "كشف"، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٢٩٦/٤، وعزاه في "المجمع" إلى الطبراني في "الصغير" و"الكبير"، ورواه زهير وعبد الواحد وأبو أسامة عن أبي رَوْح عطية بن الحارث الهمداني حدثني أبو الغرّيف عبد الله بن خليفة عن صفوان بن عسّال مرفوعاً نحوه، وزاد زهير وعبد الواحد: المسح على الخفين. أخرجه أحمد ٤/٢٤٠، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٣٧)، وابن ماجه (٢٨٥٧)، والطبراني في "الكبير" (٧٣٩٧)، وابن أبي شيبة ٦٥٦/٧، والضياء في "المختارة" (٣٢) (٣٣)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٣٧٧/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣٣/٢٤، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٤٦٧)، والبيهقي في "السنن" ٢٧٦/١، والرافعي في "أخبار قروين" ١١٨/١.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٣٠٤) (٢٣٠٥)، و"الأوسط" (٧٤٥)، و"الصغير" (١١٥)، وأبو يعلى (٧٠٠٥)، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٢٠، ٢٠١، وابن القاسم في "الملونة" ٧/٣ من طريق ابن لُحْعة عن عبد ربه بن سعيد =

((خر)) فيكون عطف خاص على عام، قال في "الفتح"^(١): ((ثم المراد بالشيخ الفاني الذي لا يقتل من لا يقبر على القتال، ولا الصياح عند التقاء الصفين، ولا عسى الإحبال، لأنه يجيء منه الولد فيكثر محارب المسلمين، ذكره في "الذخيرة"، زاد الشيخ أبو بكر الرازي: أنه إذا كان كامل العقل، وقتله، ومثله تقتله إذا ارتد، والذي لا تقتله الشيخ الفاني الذي حرّف وزان عن حدود العقلاء والمميزين، فهذا لا تقتله ولا إذا ارتد)) اهـ.

قلت: ومقتضى كلام "الرازي" [٣/٢١٠] أنه إذا كان كامل العقل يقتل وإن لم يقدر على القتال والصياح والإحبال، ومقتضى ما في "الذخيرة": أنه إذا لم يقدر على ذلك لا يقتل وإن كان كامل العقل، وهذا هو الموافق لما في "شرح السير الكبير"^(٢)، وهذا الظاهر؛ لأنه إذا كان عاقلاً لكنه لا يقدر على شيء مما ذكر يكون في معنى المرأة والراهب بل أولى.

فصار الحاصل: أن الشيخ الفاني إن كان حرّفاً زائلاً العقل لا يقتل وإن كان له صياح ونسل؛ لأنه في حكم المحنون، وإن كان عاقلاً لا يقتل أيضاً إن لم يقدر على القتال ونحوه، وبه تعلم ما في كلام "الشرح" من عدم الانتظام، وكان عليه أن يقول: ((شيخ فاني لا صياح ولا نسل له، أو حرّفاً لا يعقل فلا يقتل ولا إذا ارتد))، والمراد به: ((من لا صياح له)) من لا يحرّض

= عن سلمة بن كهيل عن شقيق بن سلمة عن جرير الجلي مرفوعاً نحوه. قال أبو حاتم: ليس لهذا الحديث أصل بالعراق، وهو حديث منكر بهذا الإسناد.

وروى المسيب بن واضح عن عبد الله بن نافع المدني عن ابن جريج عن نافع عن ابن عمر ((أن رسول الله ﷺ عمّم عبد الرحمن بن عوف...)) وفيه: ((اغزوا بسم الله...)) نحوه. ذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٤٨٧/١، قال أبو حاتم: عبد الله بن نافع لم يسمع من ابن جريج شيئاً، والحديث باطل. وأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (٨٩٤) من طريق عثمان بن عطاء الخراساني عن أبيه عن ابن عمر... فذكره.

وأخرجه ابن هشام في السيرة، قال ابن إسحاق: وحديثي من لا أتهم عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر نحوه، وروى عن علي وخاله زيد مرفوعاً عند البيهقي ٩١/٩، لكنه منقطع، وروى موقوفاً عن أبي بكر وعمر وغيرهما.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

(٢) "شرح السير الكبير": باب وصايا الأمراء ٤٢/١.

(وَأَعْمَى. وَمُقْعَدٌ) وَزَمِينٌ وَمَعْتُوهِ وَرَاهِبٌ وَأَهْلُ كَنَائِسَ لَمْ يُخَالِطُوا النَّاسَ (إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَحَدُهُمْ مَلِكًا) أَوْ مُقَاتِلًا (أَوْ ذَا رَأْيٍ) أَوْ مَالٍ.....

على القتال بصياحه عند التقاء الصفين *.

[١٩٥٦٧] (قوله: وَمُقْعَدٌ وَزَمِينٌ) وكذا مَنْ فِي معناهمَا كِياسُ الشَّقِّ وَمَقْطُوعُ اليُمْنِ أَوْ مِنْ خِلَافٍ، لَكِنْ نَظَرُ فِيهِ فِي "الشَّرْئِلائيَّة" ^(١): ((بأنه لَا يَنْزِلُ عَنْ رُتْبَةِ الشَّيْخِ الْقَادِرِ عَلَى الْإِحْصَالِ أَوْ الصَّيَاحِ)) اهـ.

قلت: ومثله يُقالُ فِي الْمَرْأَةِ وَالصَّبِيِّ وَالْأَعْمَى، وَقَدْ يَجَابُ: بأنَّه يَنْدَفِعُ مَا يُخْذَرُ مِنْهُمْ بِإِخْرَاجِهِمْ إِلَى دَارِنَا؛ لِمَا يَأْتِي مِنْ أَنَّ مَنْ لَا يُقْتَلُ يُحْمَلُ إِلَى دَارِنَا سِوَى الشَّيْخِ الْفَانِي عَادِمِ النَّفْعِ بِالْكَلْبِيَّةِ، وَتَمَامُهُ فِيمَا عُلِقْنَاهُ عَلَى "البحر" ^(٢).

[١٩٥٦٨] (قوله: وَرَاهِبٌ إلخ) قَالَ فِي "الفتح" ^(٣): ((وَفِي "السِّيَرِ الْكَبِيرِ" ^(٤): لَا يُقْتَلُ الرَّاهِبُ فِي صَوْمَعَتِهِ وَلَا أَهْلُ الْكَنَائِسِ الَّذِينَ لَا يُخَالِطُونَ النَّاسَ، فَإِنْ خَالَطُوا قُتِلُوا كَالْقِسِسِ وَالَّذِي يُجَنُّ وَيُغَيِّقُ يُقْتَلُ فِي حَالِ إِفَاقَتِهِ وَإِنْ لَمْ يُقَاتَلْ)) اهـ. قَالَ فِي "الجوهرة" ^(٥): ((وَكَذَا يَجُوزُ قَتْلُ الْأَخْرَسِ وَالْأَصْمِّ وَأَقْطَعِ الْيَدِ الْيَسْرَى أَوْ إِحْدَى الرَّجْلَيْنِ؛ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُهُ أَنْ يُقَاتَلَ رَاكِبًا، وَكَذَا الْمَرْأَةُ إِذَا قَاتَلَتْ)).

[١٩٥٦٩] (قوله: إِلَّا أَنْ يَكُونَ إلخ) قَالَ فِي "الفتح" ^(٦): ((اسْتِثْنَاءٌ مِنْ حُكْمِ عَدَمِ الْقَتْلِ،

* وَفِي "السِّيَرِ الْكَبِيرِ": لَا بَأْسَ لِأَهْلِ الثُّغُورِ بِاتِّخَاذِ النِّسَاءِ وَالذَّرَّارِيِّ إِنْ كَانُوا بِحَيْثُ إِذَا نَزَلَ بِهِمُ الْعَدُوُّ قَدَرُوا عَلَى دَفْعِهِ، أَوْ عَلَى أَنْ يَخْرِجُوهُمْ إِلَى أَرْضِ الْإِسْلَامِ. اهـ مِنْهُ.

(١) "الشَّرْئِلائيَّة": كتاب الجهاد ٢٨٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) انظر "حاشية منحة الخائف على البحر الرائق": كتاب السِّيَر ٨٤/٥.

(٣) "الفتح": كتاب السِّيَر - باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

(٤) انظر "شرح السِّيَر الكبير": باب وصايا الأمراء ٤١/١ بتصرف.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّيَر ٣٥٩/٢.

(٦) "الفتح": كتاب السِّيَر - باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

ولا خلاف في هذا لأحد، وصحَّ امرؤه عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ بِقَتْلِ "دُرَيْدِ بْنِ الصَّمَّةِ" ^(١) وَكَانَ عُمُرُهُ

(١) لم يُحدِ أمرُ النبي ﷺ بذلك بل إقراره. فقد أخرج البخاري (٤٣٢٣) في المغازي - باب غزاة أوطاس، مطولاً (٢٨٨٤) في الجهاد - باب نزع السهم من البدن، و(٦٣٨٣) في الدعوات - باب الدعاء عند الوضوء، ومسلم (٢٤٩٨) في فضائل الصحابة - باب فضائل أبي موسى وأبي عامر الأشعريين، والنسائي في "الكبرى" (٨٧٨١) في السير - باب استخلاف صاحب الجيش، وأبو يعلى (٧٣١٣)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٢٤/٣، والطبري في "تاريخه" ٣/٣٢١، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٥٨/١، والبيهقي في "السنن" ٣٣٥/٦، ٥١/٩، ٩١، و"الدلائل" ١٥٣-١٥٢/٥ من طريق أبي كريب وعبد الله بن برّاد كلاهما عن أبي أسامة حدثنا بُريد عن أبي بردة عن أبيه أبي موسى الأشعري قال: ((لما فرغ النبي ﷺ من حُين بعثَ أبا عامر على جيش أوطاس، فلقى دُرَيْدَ بْنَ الصَّمَّةِ، فَقَتَلَ دُرَيْدَ وَهَزَمَ اللَّهُ أَصْحَابَهُ فَرَمَاهُ رَجُلٌ مِنْ بَنِي جُشَمَ بِهِمْ))، وفيه: ((اللهم اغفر لعبيد أبي عامر... اللهم اجعله يوم القيامة فوق كثير من خلقك...)). وأخرجه أحمد ٣٩٩/٤، وأبو يعلى (٧٢٢٢)، وابن حبان (٧١٩١)، والبخاري في "التاريخ الأوسط" (٦٦)، والطبراني في "الأوسط" (٦٧٣٨) من طريق يحيى بن عبد العزيز الأردني عن عبد الله بن نعيم حدثني الضحَّاك بن عَرَزَبِ الأشعري أن أبا موسى حدثهم: ((لما هَزَمَ اللَّهُ هِوَاثَ بْنَ عَدَدٍ عقد النبي ﷺ لأبي عامر، فأدرك ابنُ دُرَيْدِ بْنِ الصَّمَّةِ أبا عامر فقتله، وشدَّدْتُ على ابنِ دُرَيْدِ فقتله...)). ويحيى الأردني قال أبو حاتم: ما يحدِّثه بأس، ووثقه ابنُ نمير وابن حبان، وكان ذا وَرَعٍ وَزُهْدٍ قال الحافظ في "الفتح" بعد (٤٣٢٣): إسناده حسن، لكن قال أبو حاتم في رواية الضحَّاك عن أبي موسى: مرسل، وهذا يخالف قوله: إِنَّ أبا موسى حدثهم، وقال ابن حجر في "إتحاف المهرة" ٤٥٩/١٠، يعني حدث قومه اهـ. وفيه بُعْدٌ لولا تصريح أبي حاتم بعدم السماع.

ورواه ابن هشام في "السيرة" ٤٥٣/٤، والطبري في "تاريخه" ٣٢٠/٣، و"شرح المعاني" ٢٢٤/٣، والبيهقي في "الدلائل" ١٥٣-١٥٢/٥، وغيرهم من طريق ابن إسحاق ((ولما انهزم للمشركون أتوا الطائف...)). ثم قال: وأدرك ربيعةُ ابن رُفَيْعٍ دُرَيْدَ بْنَ الصَّمَّةِ، فَأَخَذَ بِحِطَامِ جِلْدِهِ وَهُوَ يَضُّهُ أَمْرَةً، وَذَلِكَ أَنَّهُ كَانَ فِي شَجَارٍ لَهُ، فَإِذَا هُوَ رَجُلٌ فَتَأَخَّرَ بِهِ وَإِذَا هُوَ بِشَيْخٍ كَبِيرٍ، وَإِذَا هُوَ دُرَيْدُ بْنُ الصَّمَّةِ لَا يَعْرِفُهُ الْغُلَامُ، فَقَالَ لَهُ دُرَيْدُ: مَاذَا تَرِيدُ؟ قَالَ: أَتَقْتُلُ قَالَ: وَمَنْ أَنْتَ؟ قَالَ: أَنَا ربيعةُ بن رُفَيْعِ السُّلَمِيِّ ثُمَّ ضَرَبَهُ بِسَيْفِهِ فَمِمْ يَغِي شَيْئاً، فَقَالَ: بِسْمَا سَلَحَتِكَ أَتُكِّ! حَدِّ سَيْفِي هَذَا مِنْ مُؤَخَّرِ الرَّحْلِ فِي الشَّجَارِ ثُمَّ اضْرِبْ بِهِ، وَارْفَعْ عَنِ الْعِظَامِ وَاحْفَظْ عَنِ الدِّمَاغِ، فَإِنِّي كَذَلِكَ كُنْتُ أَقْتُلُ الرِّجَالَ...)).

وأخرج الزُّبَيْرُ (١٨٢٧) "كشف الأستار" من طريق علي بن عاصم ثنا سليمان التيمي عن أنس قال: قال غلامٌ منا من الأنصار يوم حُين: لَنْ نَغْلِبَ الْيَوْمَ مِنْ قَلَّةٍ، فَمَا هُوَ إِلَّا أَنْ لَقِينَا عَدُوَّنَا فَانْهَزَمَ الْقَوْمُ... وفيه: وَانْحَارَ دُرَيْدُ عَلَى جَبِيلٍ، وَجَاءَ الزُّبَيْرُ بْنُ الْعَوَّامِ وَجَزَّ رَأْسَ دُرَيْدِ بْنِ الصَّمَّةِ، فَجَعَلَهُ بَيْنَ يَدَيْهِ. مختصر.

قال الزُّبَيْرُ: لَا تَعْلَمُ أَحَدًا رَوَاهُ بِهَذَا اللَّفْظِ إِلَّا سُلَيْمَانُ التِّيمِيُّ عَنْ أَنَسٍ، وَلَا عَنْ سُلَيْمَانَ إِلَّا عَلِيٌّ، وَقَالَ الْهَيْثَمِيُّ:

١٧٩/٦ علي بن عاصم بن صُهَيْبٍ، وَهُوَ ضَعِيفٌ لِكَثْرَةِ غَلَطِهِ وَتَمَادِيهِ فِيهِ، وَقَدْ وَثَّقَ وَبَقِيَ رَجَالُهُ ثَقَاتٌ. وَدُرَيْدُ بْنُ الصَّمَّةِ هُوَ: الْجُشَمِيُّ الْبَكْرِيُّ، مِنَ الشُّعْرَاءِ الْأَبْطَالِ الْمَعْرُوفِينَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، أَدْرَكَ الْإِسْلَامَ وَلَمْ يُسَلِّمْ. (ت ٨ هـ). ("الأغاني" ٣/١٠، "الشعر والشعراء" ٧٤٩/٢، "خزانة الأدب" ٤٤٦/٤).

(في الحرب، ولو قتلَ مَنْ لا يَحِلُّ قَتْلُهُ) مَنَّ ذُكِرَ (فَعَلَيْهِ التَّوْبَةُ والاستغفارُ فقط) كسائرِ المعاصي؛ لأنَّ دَمَ الكافرِ لا يَتَقَوَّمُ إِلَّا بِالْأَمَانِ، ولم يُوجَد، ثُمَّ لا يَتَرُكُونَهُمْ في دارِ الحرب، بل يَحْمِلُونَهُمْ تَكْثِيرًا لِلْفِيءِ، وتَمَامُهُ في "السراج"،

مئةٌ وعشرينَ عاماً أو أكثرَ وقد عَمِيَ لَمَّا جِيءَ بِهِ فِي حَيْشِ هُوَازَنْ لِلرَّأْيِ، وَكَذَا يُقْتَلُ مَنْ قَاتَلَ مِنْ كُلِّ مَنْ قَاتَا؛ إِنَّهُ لَا يُقْتَلُ كَالْمَحْنُونِ وَالصَّبِيِّ وَالْمَرْأَةِ، إِلَّا أَنَّ الصَّبِيَّ وَالْمَحْنُونَ يُقْتَلَانِ فِي حَالِ قِتَالِهِمَا، أَمَّا غَيْرُهُمَا مِنَ النِّسَاءِ وَالرُّهْبَانِ وَغَيْرِهِمْ فَإِنَّهُمْ يُقْتَلُونَ إِذَا قَاتَلُوا بَعْدَ الْأَسْرِ، وَالْمَرْأَةُ الْمَلِكَةُ تُقْتَلُ وَإِنْ لَمْ تُقَاتَلْ، وَكَذَا الصَّبِيُّ الْمَلِكُ؛ لِأَنَّ فِي قِتْلِ الْمَلِكِ كَسْرَ شَوْكِهِمْ))، وَقِيْدُ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(١) الصَّبِيُّ الْمَلِكُ ((بِمَا إِذَا كَانَ حَاضِرًا)).

[١٩٥٧٠] (قوله: في الحرب) متعلقٌ بـ ((رأيٍ ومالٍ)) على تأويلِ المالِ بالإِنْفَاقِ.

[١٩٥٧١] (قوله: ثمَّ لا يَتَرُكُونَهُمْ إلخ) أي: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَتَرُكُوا مَنْ ذُكِرَ مَنْ لَا يُقْتَلُ، بَلْ يَحْمِلُونَهُمْ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ إِذَا كَانَ بِالْمُسْلِمِينَ قُوَّةٌ عَلَى ذَلِكَ لِمَا ذَكَرُوا؛ لِأَنَّ يَوْلَدَ لَهُمْ فَيَكُونُ فِي تَرْكِهِمْ عَوْنٌ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَكَذَلِكَ الصَّبِيَّاءُ يُلْعَوْنَ فَيُقَاتِلُونَ، وَأَمَّا الشَّيْخُ الْفَانِي الَّذِي لَا يُقَاتِلُ وَلَا يُلْقَحُ وَلَا رَأْيَ لَهُ فَإِنْ شَاؤُوا تَرَكُوهُ؛ إِذْ لَا نَفْعَ فِيهِ لِلْكَفَّارِ، أَوْ حَمْلُوهُ لِيُفَادَى بِهِ أَسْرَى الْمُسْلِمِينَ عَلَى قَوْلِ مَنْ يَرَى الْمَفَادَةَ، وَعَلَى الْقَوْلِ الْآخَرِ لَا فَائِدَةَ فِي حَمْلِهِ، وَمِثْلُهُ الْعَجُوزُ الَّتِي لَا تَلِدُ، "مِنْح"^(٢) عَنْ "السَّراج" مُلَخَّصًا، وَالْمُعْتَمَدُ: الْقَوْلُ بِالْمَفَادَةِ كَمَا سَيَذْكُرُهُ^(٣) فِي الْبَابِ الْآتِي، وَكَذَلِكَ الرُّهْبَانُ وَأَصْحَابُ الصَّوَامِعِ إِذَا كَانُوا لَا يَتَزَوَّجُونَ، "بَحْر"^(٤)، أَي: وَلَا يُخَالِطُونَ، وَبِهِ وَفَّقَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ بَيْنَ هَذَا وَرَوَايَةِ أَنَّهُمْ يُقْتَلُونَ، أَفَادَهُ "الْمُهَسِّتَانِي"^(٥) عَنْ "الْمَحِيطِ"^(٦).

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٣٥٩/٢.

(٢) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/٢٤٢ق/٢.

(٣) المقولة [١٩٦٣٤] قوله: ((وحرَمَ فِدَاهُمْ إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السير ٨٤/٥ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٣/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السير - فصل في بيان من يجوز قتله من المشركين إلخ ١/٤٥٥ق/٤.

وسيجيء. ﴿فرعان﴾ الأول: لا بأس بحمل رأس المشرك لو فيه غيظهم وفيه فراغ^(١) قَلْبنا، وقد حمل "ابن مسعود" يوم بدر رأس "أبي جهل" وألقاها بين يديه عليه الصلاة والسلام، فقال النبي عليه الصلاة والسلام: ((الله أكبر، هذا فرعونى وفرعون أمّتي، كان شره علي وعلى أمّتي أعظم من شر فرعون على "موسى" وأمّته))، "ظهيرية"^(٢). الثاني: لا بأس بنَبش قبورهم طَباً للمال، "تاترخانية"^(٣).....

١٩٥٧٢١ (قوله: وسيجيء) أي: في الباب الآتي^(٤).

١٩٥٧٣١ (قوله: وفيه فراغ قَلْبنا) أي: باندفاع شره عنا؛ لاشتهار قتله بذلك.

١٩٥٧٤١ (قوله: وقد حمل^(٥) إلخ) وكذا فعل عبد الله بن أنيس بسفيان بن عبد الله،

(١) في "د": ((أو فراغ)).

(٢) "الظهيرية": كتاب السير - الفصل الأول في التحريض على الجهاد - النوع الثاني في صفة الجهاد وكيفيته ق ١٦٠/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب السير - الفصل الثالث في بيان من يجوز قتله من المشركين ومن لا يجوز ٢٢٨/٥.

(٤) المقولة [١٩٦٣٤] قوله: ((وحرّم فداؤهم)).

(٥) حديث ابن مسعود مشهور، أما أنه حمل رأس أبي جهل، فأخرجه الطبراني في "الكبير" (٨٤٧٣) من طريق عبد الرحمن بن مهدي ثنا سفيان عن أبي إسحاق عن أبي عُبَيْدة عن عبد الله قال: أتيت النبي ﷺ برأس أبي جهل فقلت: هذا رأس أبي جهل، قال: ((الله الذي لا إله غيره؟! قلت: والله الذي لا إله غيره، إن هذا رأس أبي جهل، فقال: هذا فرعون هذه الأمة)).

وروى ابن هشام في "السير" ٦٣٦/٢ عن ابن إسحاق قال: وزعم رجال من بني مخزوم أن ابن مسعود كان يقول.... فذكر نحوه. وروى أبو إسحاق الفزاري عن سفيان وشعبة والجراح أبو وكيع والأعمش وشريك وزهير ويوسف بن إسحاق السبيعي كلهم عن أبي إسحاق السبيعي عن أبي عُبَيْدة عن أبيه عبد الله بن مسعود فذكر قصة قتله أبا جهل، ثم خرجت إلى النبي ﷺ كأنها أقل من الأرض، فأخبرته، فقال: ((الله الذي لا إله إلا هو؟ قال: قلت: الله الذي لا إله إلا هو، فرددها ثلاثاً، قال: فخرج بمشي معي حتى قام عليه، فقال: الحمد لله الذي أحلّ لنا يا عدو الله، هذا كان فرعون هذه الأمة)).

وأخرجه أحمد ٤٠٣/١، ٤٢٢، ٤٤٤، وأبو داود (٢٧٠٩) في السير - باب الرخصة في السلاح يقاتل به في المعركة، والنسائي في "الكبرى" (٦٠٠٤)، في القضاء - باب كيف اليمين، وأبو يعلى (٥٢٣٠) و(٥٢٦٢)، والهيثم بن كليب الشاشي (٩٣٢)، والطبراني في "الكبير" (٨٤٦٨ - ٨٤٧٣)، والبيهقي في "الدلائل" ٨٧/٣ - ٨٨، قال النسائي: وأبو عبيدة لم يسمع من أبيه.

رواه وكيع عن أبيه مختصراً في تنزيل النبي ﷺ له سيف أبي جهل، ورواه أبو داود الطيالسي (٣٢٨)، عن الجراح وأبي الأحوص عن أبي إسحاق عن عمرو بن ميمون عن ابن مسعود به، وعنه البزار في "البحر الزخار" (١٨٦١)، والطبراني في "الكبير" (٨٤٧٥)، والبيهقي في "الكبرى" ٩٢/٩، وكذلك رواه يحيى بن عبدويه ويحيى بن عبد الله مولى بني هاشم عن أبي وكيع كما في "العلل" ٢٩٥/٥، وتابعهم زيد بن أبي أنيسة عن أبي إسحاق عن عمرو به.

- أخرجه النسائي في "الكبرى"، والطبراني (٨٤٧٤) عن محمد بن أبي ثملة عن أبي عبد الرحيم عن زيد به، والذي رواه عبيد الله بن عمرو الرقي عن زيد به في قصة إلقاء أبي جهل للنبي ﷺ، ودعاء النبي ﷺ عليه، وقتله في بدر. أخرجه الزبارة في "البحر" (١٨٥٤)، قال البيهقي: كذا قال (عن عمرو) والمحموظ (عن أبي إسحاق عن أبي عبيدة عن أبيه)، قال النسائي: خالفه سفيان ورواية سفيان هي الصواب. قال الدارقطني في "العلل": وأبو عبيدة أصح، وهكذا رواه الثوري وشعبة وإسرائيل وزهير ويوسف بن إسحاق وزكريا بن أبي زائدة وعلي بن صالح عن أبي إسحاق عن أبي عبيدة عن عبد الله به، وأخرجه الزبارة (١٧٧٤) "كشف الأستار"، والطبراني في "الكبرى" (٨٤٧٦) من طريق أبي بكر الهذلي عن أبي المليح عن عبد الرحمن بن عبد الله عن ابن مسعود به. قال الزبارة: لا نعلم روى أبو المليح عن عبد الرحمن عن أبيه إلا هذا. قال الهيثمي في "المجمع" ٧٨/٦ - ٧٩: أبو بكر الهذلي ضعيف.

وأخرجه البخاري (٣٩٦٢) و(٣٩٦٣) و(٤٠٢٠)، ومسلم (١٨٠٠)، وأحمد ١٢٩/٣، ٢٣٦، وأبو يعلى (٤٠٦٣) و(٤٠٧٤)، وأبو عوانة (٦٧٧٧) و(٦٧٧٨) و(٦٧٧٩)، والبيهقي في "السنن" ٩٢/٩، و"الدلائل" ٨٦/٣ من طرق عن سليمان التيمي عن أنس فذكر نحو هذه القصة، ليس فيه أنه حمل إليه رأس أبي جهل.

وأخرج البيهقي في "الدلائل" ٨٩/٢ من طريق سلمة بن رجاء عن الشفاء امرأة من بني أسد قالت: ((دخل عليّ عبد الله ابن أبي أوفى، فرأيت صلي الضحى ركعتين، فقالت له امرأته: إنك صليت ركعتين، فقال: رسول الله ﷺ صلى الضحى ركعتين حين بشر في الفتح، وحين جيء برأس أبي جهل)).

وأخرج النسائي في "الكبرى" (٨٦٧٢) في السير - باب حمل الرؤوس، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٦٨١)، والطبراني في "الكبرى" (٨٤٨٨/١٨)، وأبو نعيم في "المعرفة" (٥٦٧٢)، عن صفرة عن الشيباني وهو يحيى بن عمرو، وأبو زرعة عن عبد الله بن الدليم عن أبيه [فيروز] قال: أتيت النبي ﷺ برأس الأسود العنسي الكذاب.

وأخرج أبو داود في "المراسيل" (٢٩٦) في السير - في حمل الرؤوس، وابن أبي شيبة ٧٢٢/٧ في الجهاد - في حمل الرؤوس، والبيهقي ١٣٣/٩ عن حماد بن أسامة عن بشير بن عقبة عن أبي نضرة قال: لقني رسول الله ﷺ العدو ذات يوم، فقال لأصحابه: ((من جاء منكم برأس فله على الله ما تمنى)). وهذا مرسل.

قال أبو داود: في هذا أحاديث عن النبي ﷺ لا يصح منها شيء.

قال البيهقي: وفيه إن ثبت تحريض على قتل العدو، وليس فيه نقل الرأس من بلاد الشرك إلى بلاد الإسلام.

أما إتيان عبد الله بن أنيس برأس سفيان بن خالد أو خالد بن سفيان الهذلي، فهذا تقرر به الواقدي، ذكره ابن سعد في "الطبقات" ٥١/٢، وفيه: ((... فقتلته وأخذت رأسه، ثم دخلت غاراً في الجبل وضربت العنكبوت عليّ ... ثم قال: فمنا رأيت رسول الله ﷺ قال: أفلح الوجه، فوضعت رأسه بين يديه وأخبرته بخبري (...)) واختار الكمال ابن الهمام توثيق الواقدي "فتح" ٦٩/١ بينما هو متروك عند جمهور المحدثين، وحديث عبد الله بن أنيس عدا هذه الزيادة مشهور معروف من رواية ابن إسحاق عن محمد بن جعفر بن الزبير عن ابن عبد الله بن أنيس عن أبيه. أخرجه أحمد ٤٩٣/٣، وأبو داود (١٢٤٩) مختصراً وأبو يعلى (٩١٥)، وابن حبان (٧١٦٠)، وابن خزيمة (٩٨٢) (٩٨٣)، وابن هشام في السيرة ٤/٦١٩، والطبري في "تاريخه" ٣٦٩/٣ وأبو نعيم في "الدلائل" (٤٤٥) والبيهقي في "السنن" ٢٥٦/٣ و"الدلائل" ٤٢-٤١/٤ وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٠٣١) من طريق إبراهيم بن سعد وابن إدريس وسلمة وعبد الواث وغيرهم عن ابن إسحاق به.

ومحمد بن مسلمة بكعب بن الأشرف^(١) كما بسطه.....

(١) إتيان محمد بن مسلمة برأس كعب بن الأشرف.

ذكره ابن سعد في "الطبقات" ٣٢٢/٢ - ٣٣، وقال الطبري في "التاريخ" ٩٥/٣: وزعم الواقدي أنهم جاؤوا برأس ابن الأشرف إلى رسول الله ﷺ، والحديث مشهور من حديث جابر وابن عباس وابن كعب بن مالك عن أبيه أو مرسلًا.

أما حديث جابر فأخرجه البخاري (٢٥١٠) في الرهن - باب رهن السلاح و(٣٠٣١) و(٣٠٣٢)، في الجهاد - في الكذب في الحرب و(٤٠٣٧)، في المغازي - قتل كعب بن الأشرف، ومسلم (١٨٠٠) في المغازي - قتل أبي جهل، وأبو داود (٢٧٦٨) في الجهاد - باب في العدو يؤتى على حين غرة، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٤١)، في السير - الكذب في الحرب، والحميدي (١٢٥٠)، والبيهقي ٤٠/٧، ٨١/٩، و"الدلائل" ١٩٥/٣، وغيرهم من طريق سفیان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن جابر، فذكر قصة قتل كعب، ولم يذكر الإتيان برأسه. وأخرجه أيضاً البخاري في "تاريخه" ١١/١، والبيهقي في "الدلائل" ١٩٤/٣ عن إبراهيم بن جعفر بن مسلمة عن أبيه عن جابر مختصراً.

وأما حديث ابن عباس فمشهور من رواية ابن إسحاق حدثني ثور بن يزيد عن عكرمة عن ابن عباس نحوه، أخرجه مختصراً الإمام أحمد ٢٦٦/١، والطبراني (١١٥٥٤) و(١١٥٥٥)، والحاكم ٩٨/٢، والبيهقي في "الدلائل" ٢٠٠/٣ وموطأ ابن إسحاق في "المغازي" (٥٠٢)، والبخاري في "مسنده" (١٨٠١) و(١٨٠٢) "كشف الاستار"، وابن هشام ٥٥/٣ - ٥٦، والطبري في "تاريخه" ٩٤/٣، وخالفه أبو أحمد أخرجه ابن سعد ٣٣/٢ عن محمد بن حميد عن معمر عن أيوب عن عكرمة مرسلًا. وأخرج أبو داود (٣٠٠٠) في الفرج والفيء - باب كيف كان إخراج اليهود من المدينة، والبخاري في "تاريخه" ٣٠٨/٥، والبيهقي في "الدلائل" ١٩٨/٣ عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري أخبرني عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب ابن مالك عن أبيه، وكان أحد الثلاثة الذين تيب عليهم، هكذا رواه البخاري ومحمد بن يحيى بن فارس عن أبي اليمان به. وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٨٣/٩، و"الدلائل" ١٩٦/٣ - ١٩٧٠ من طريق عبد الكريم بن الهيثم عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري أخبرني عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب بن مالك في "الكبرى" أنه عن أبيه، وكان من أحد الثلاثة الذين تيب عليهم، وفي "الدلائل" عن عبد الرحمن وكان من أحد الثلاثة.....، وعلى كل الأحوال فهو مرسل، وخالفه معمر وعقيل، فروياه عن الزهري عن عبد الرحمن مرسلًا، وليس فيهما حمل رأسه إلى النبي ﷺ.

أخرجه عبد الرزاق (٩٣٨٨) في الجهاد - باب النيات، والبخاري في "تاريخه" ٣٠٨/٥، والطبراني (١٥٤) (١٥٥)، وأخرجه ابن سعد عن الزهري مرسلًا كما في "الفتح" بعد حديث (٤٠٣٧).

أما حديث البراء: فأخرج ابن أبي شيبة ٧٢٢/٧ في الجهاد - في حمل الرؤوس، والترمذي (١٣٦٢) في الأحكام - باب فيمن تزوج امرأة أبيه، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٤٨/٣ في الحدود - باب من تزوج امرأة أبيه، والطبراني ٢٢/٢٢ (٥١٠)، وابن أبي حاتم في "العلل" ٤٠٣/١، والدارقطني في "السنن" ١٩٦/٣ عن حفص بن غياث عن أشعث عن عدي بن ثابت عن البراء قال: ((مررت بحالي أبو يردة بن نيار ومع له لواء، فقلت أين تريد؟ قال بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل تزوج امرأة أبيه أن أتبه برأسه))، قال الترمذي: حديث حسن غريب، هكذا انفرد بلفظه حفص عن أشعث بن سوار، وأغلب الرواة يقولون: ((أن أقتله)) أو ((أضرب عنقه))، واختلف في المبعوث، هل هو خال البراء أو عمه أو غيره؟ =

وعبارة "الخانية"^(١): ((قُبُورَ الْكُفَّارِ)) فَعَمَّتِ الدِّمَى. (ولا) يَحِلُّ لِلْفِرْع.....

"السَّرْحَسِي"^(٢) وقال^(٣): ((عليه أكثرُ مشايخنا لو فيه غيظُهم وفراغُ قَلْبنا بأن يكونَ المقتولُ مِن قَوادِ
المشركينَ أو عَظَمَاءِ المُبَارِزينَ)) اهـ.

١٩٥٥٥١ (قوله): وعبارة "الخانية" إلخ) قال في "النهر"^(٤): ((ولم أرَ نَبشَ قبورِ أهلِ الذَّمَّةِ،
[٢١٣/ب] ويجبُ أن يُقالَ: إنَّ تحقُّقَ ذلكَ ولم يكنْ لَهُ وارثٌ إلَّا بَيْتُ المالِ جازَ نَبشُهُ))، ثم نقلَ

- وخالفه معمر في هذه اللفظة ((وَأُجِرَى رَأْسُهُ)) وقال (عمى): فأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٠٨٠٤) في انكاح -
باب ((مَا نَحَى أَبَاؤُكُمْ))، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٢٣) عنه عن معمر عن أشعث به. وكذلك قال الفضل بن العلاء
وهشيم عن أشعث: وسَمَى هُشيمَ عَمِّه (الخارث بن عمرو) كما في "العلل" للدارقطني ٢٠/٦-٢١، وفيه اختلاف كبير بين
من الرواة في ذلك، ولم يقل أحد منهم أُجِرَى رَأْسُهُ إلا حفص، والله أعلم.

وبعاضه ما أخرجه سعيد بن منصور (٢٦٥١)، والبيهقي ١٣٢/٩ عن معمر حدثني صاحب لي عن الزهري قال: لم
يُحْمَلْ إلى النبي ﷺ رَأْسٌ إلى المدينة قط، ولا يوم بدر، وحُمِلَ إلى أبي بكر ﷺ رَأْسٌ ذكره ذلك، قال: وأول من حُمِلَتْ
إليه الرؤوس عبد الله بن الزبير، وهذا مرسل وفيه مبهمة، ومرسلات الزهري ضعيفة. وأخرجه سعيد بن منصور (٢٦٥٣) عن
إسماعيل بن عياش عن سليمان بن سليم وأبي بكر عن الزهري، قال: فذكر إنكار أبي بكر لذلك.

وأخرج النسائي في "الكبرى" (٨٦٧٣) في السير - باب حمل الرؤوس، وسعيد بن منصور (٢٦٤٩)، والبيهقي ١٣٢/٩ عن ابن
المبارك عن سعيد بن يزيد عن يزيد بن أبي حبيب عن علي بن رباح عن عقبة بن عامر أن عمرو بن العاص وشريح بن حسنة
بعثاه - يريد - برأس يثاق البطريق إلى أبي بكر الصديق، فلما قَدِمَ على أبي بكر بالرأس أنكره، فقال: يا خليفة رسول الله ﷺ،
إنهم يفعلون ذلك بنا! قال: ((أناستأنا بقراس والروم، لا يُحْمَلُ إلَيَّ رَأْسٌ فإِنما يكفيني الكتاب. والحر المرسل والمُرَد)).

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٦٥٠) عن عبد الله بن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن بكر بن سودة أن علي بن رباح
حدثه عن عقبة بن عامر الجهني قال: جئتُ أبا بكر فحواه وفيه زيادة. وأخرجه البيهقي ١٣٢/٩ عن ابن لهيعة حدثني
الحارث بن يزيد عن علي بن رباح سمعت معاوية بن حُذَيج يقول: هاجرنا على عهد أبي بكر فبينما نحن عنده إذ طلع على
المتر فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: ((إنَّه قَدِمَ علينا برأس يثاق البَطْرِيقِ، ولم تكن لنا به حاجة، إنما هذه سنةُ الْعَجَمِ)).
وأخرجه ابن أبي شيبة ٧٢٣/٧ حدثنا عيسى بن يونس عن الأزاعي عن قُسرَةَ بن عبد الرحمن عن يزيد بن أبي حبيب
المصري قال: بعث أبو بكر أو عمر - شكُّ الأزاعي - عقبة بن عامر فحواه.

(١) "الخانية": كتاب السير ٥١٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية")

(٢) "شرح السير الكبير": باب حمل الرؤوس إلى الولاة ١١٠/١-١١١ بتصرف.

(٣) "شرح السير الكبير": باب حمل الرؤوس إلى الولاة ١١٠/١ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السير ٣٢٢/٢ بتصرف.

أَنْ (يَبْدَأُ أَصْلَهُ الْمُشْرِكُ بِقَتْلِ) كَمَا لَا يَبْدَأُ قَرِيْبُهُ الْبَاغِيَّ (وَيَمْتَنِعُ الْفَرَعُ) عَنْ قَتْلِهِ.....

ما في "الخانية"^(١) وقال^(٢): ((وهذا يُعْمُ الدِّمِيَّ)) اهـ. لكن لا ينفى أنَّ ما في "الخانية" ليس فيه التَّقْيِيدُ بِتَحْقِيقِ الْمَالِ، بل الظَّاهِرُ: أنَّ الْمَرَادَ عِنْدَ تَوْهَمِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ عِنْدَ التَّحْقِيقِ يَجُوزُ النَّبْشُ فِي الْمُسْلِمِ لِحَقِّ آدَمِيٍّ كَسَقُوطِ مَتَاعٍ، أَوْ تَكْفِينِ ثَوْبٍ مَغْصُوبٍ، أَوْ دَفْنِ مَالٍ مَعَهُ وَلَوْ دَرَهْمًا كَمَا فِي حَنَائِزِ "البحر"^(٣)، فافهم.

١٩٥٧٦١ | قوله: أَنْ يَبْدَأُ أَصْلَهُ الْمُشْرِكُ) لِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ إِحْيَاؤُهُ بِالْإِنْفَاقِ، فَيُنَاقِضُهُ الْإِطْلَاقُ فِي إِفْنَائِهِ، "هَدَايَةُ"^(٤)، وَالْأَوَّلُ: التَّعْلِيلُ بِأَنَّهُ كَانَ سَبَبَ إِجْبَادِهِ لِمَا يَأْتِي^(٥) قَرِيبًا. قَيَّدَ ((بِالْبَدَاءِ)) احْتِرَازًا ((عَمَّا لَوْ قَصَدَ الْأَصْلُ قَتْلَهُ)) كَمَا يَأْتِي^(٦)، وَ((بِالْأَصْلِ)) احْتِرَازًا عَنِ الْفَرَعِ الْمُشْرِكِ وَإِنْ سَفَلَ، فَلَالِبُ أَنْ يَتَبَدَّى بِقَتْلِهِ، وَكَذَا سَائِرُ الْقَرَابَاتِ كَمَا فِي "البحر"^(٧) و"النهر"^(٨)، وَعَدَلَ عَنْ تَعْبِيرِ "الكنز"^(٩) بِالْأَبِّ؛ لِأَنَّ أُمَّهُ وَأُجْدَادَهُ وَحَدَاتِهِ مِنْ قَبْلِ الْأَبِّ وَالْأُمِّ كَالْأَبِّ.

١٩٥٧٧١ | قوله: كَمَا لَا يَبْدَأُ قَرِيْبُهُ الْبَاغِيَّ) أَشَارَ إِلَى فَائِدَةِ التَّقْيِيدِ بـ ((المشرك))، وَهِيَ أَنَّهُ لَوْ كَانَ الْمُحَارِبُ بَاغِيًّا لَا يَتَقَيَّدُ بِكَوْنِهِ أَصْلًا بَلْ يُعْمُ الْأَخَ وَغَيْرُهُ، قَالَ فِي "البحر"^(١٠): ((لَأَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ إِحْيَاؤُهُ بِالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ لِاتِّحَادِ الدِّينِ، فَكَذَا بِتَرْكِ الْقَتْلِ)) اهـ.

(١) "الخانية": كتاب السُّمَرِ ٥٦١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: في "النهر".

(٣) "البحر": فصل: السلطان أحق بصلاته إلخ ٢١٠/٢.

(٤) "الهداية": كتاب السُّمَرِ - باب كيفية القتال ١٣٨/٢.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) ص ٥٠٦ - "در".

(٧) "البحر": كتاب السُّمَرِ ٨٥/٥.

(٨) "النهر": كتاب السُّمَرِ ٣٢٢/ب.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السُّمَرِ ٣٠٧/١.

(١٠) "البحر": كتاب السُّمَرِ ٨٥/٥.

بَلْ يَشْعُلُهُ (ل) أَجَلُ أَنْ (يَقْتُلَهُ غَيْرُهُ) فَإِنْ قُتِلَ قَتَلَهُ (وَلَوْ قَتَلَهُ فَهَدَرَ)؛ لَعَدِمَ الْعَاصِمُ (وَلَوْ قَصَدَ الْأَصْلُ قَتْلَهُ وَلَمْ ^(١) يُمَكِّنْ دَفْعُهُ إِلَّا بِقَتْلِهِ قَتَلَهُ)؛.....

قلتُ: وَمُقَادَةُ تَقْيِيدُ الْقَرِيبِ بِالرَّحِمِ الْمَحْرَمِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى غَيْرِهِ، لَكِنْ يَرُدُّ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ الْإِنْفَاقُ عَلَى فَرْعِهِ الْمَشْرُكِ، وَيَجَابُ: بِأَنَّ ذَلِكَ فِي غَيْرِ الْحَرْبِيِّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ الْإِنْفَاقُ عَلَى الْأَصُولِ وَالْفُرُوعِ الْحَرْبِيِّينَ كَمَا مَرَّ ^(٢) فِي بَابِهِ، لَكِنْ يَلْزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ لَهُ بَدْءُ أَصْلِهِ بِالْقَتْلِ، وَأَنْ لَا يَصْحَحَ التَّعْلِيلُ الْمَارُّ عَنْ "الْهَدَايَةِ": ((بَأَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ إِحْيَاؤُهُ بِالْإِنْفَاقِ)) كَمَا أوردَهُ فِي "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّة" ^(٣)، فَالْأَوْلَى: التَّعْلِيلُ بِمَا ذَكَرَهُ فِي "شرح السَّيَر" ^(٤): ((أَنَّ الْأَبَ كَانَ سَبَبَ إِجْبَادِهِ)) فَلَا يَكُونُ سَبَبٌ إِعْدَامِهِ بِالْقَصْدِ إِلَى قَتْلِهِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٥).

(١٩٥٧٨١) (قوله: بَلْ يَشْعُلُهُ) أي: بِالْمَحَارَبَةِ بِأَنْ يُعْرِقَ فَرَسَهُ أَوْ يَطْرَحَهُ عَنْهَا، أَوْ يُلْحِقَهُ إِلَى مَكَانٍ، وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَنْصَرِفَ عَنْهُ وَيَتْرُكَهُ، "نَهْر" ^(٦).

(١٩٥٧٩١) (قوله: فَإِنْ قُتِلَ قَتَلَهُ) أي: إِذَا لَمْ يَكُنْ ثَمَّةَ غَيْرُهُ قَتَلَهُ، كَذَا قَالَهُ فِي "النَّهْر" ^(٧)، وَلَمْ أَرَهُ لَغَيْرِهِ، وَعِبَارَةُ "الزَّيْلَعِيِّ" ^(٨): ((وَأِنْ لَمْ يَكُنْ ثَمَّةَ مَنْ يَقْتُلُهُ لَا يُمَكِّنُهُ مِنَ الرَّجُوعِ حَتَّى لَا يَعُودَ حَرْبًا عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَلَكِنَّهُ يُلْحِقُهُ إِلَى مَكَانٍ يَسْتَمْسِكُ بِهِ حَتَّى يَجِيءَ غَيْرُهُ فَيَقْتُلَهُ)).

(١٩٥٨٠١) (قوله: وَلَوْ قَتَلَهُ فَهَدَرَ) أي: بِاطْلٍ لَا دِيَّةَ فِيهِ وَلَا قِصَاصَ، نَعَمْ عَلَيْهِ التَّوْبَةُ وَالِاسْتِغْفَارُ كَمَا فِي "شرح المنتقى" ^(٩).

(١) فِي "د" وَ"و": ((وَلَا)).

(٢) ٦٥٦/١٠ "در".

(٣) "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّة": كِتَابُ السَّيَر - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ٢٠٣/٥ (هَامِش "فَتَحَ الْقَدِير").

(٤) "شرح السَّيَر" الْكَبِير: بَابُ قَتْلِ ذِي الرُّحْمِ الْمَحْرَمِ ١٠٦/١ بِتَنْصَرِفِ.

(٥) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٦) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيَرِ ق ٣٢٢/ب.

(٧) ((يَكُنْ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "الْأَصْل".

(٨) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيَرِ ق ٣٢٢/ب.

(٩) "نَبِيْنُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيَرِ ٢٤٥/٣.

(١٠) "الدَّرُ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ الْجِهَادِ ٦٣٧/١ (هَامِش "مَجْمَعُ الْأَنْهَر").

لجواز الدِّفْعِ مُطلقاً. (ويجوزُ الصُّلْحُ) على تركِ الجهادِ (معهم بمالٍ) منهم أو مِنَّا (لو خيراً)

(١٩٥٨١) (قوله: لجواز الدِّفْعِ مطلقاً) أي: ولو كان الأبُ مسلماً، فإنه إذا أرادَ قتلَ ابنه ولا يتمكّن من التَّخلصِ منه إلا بقتله كانَ له قتلُه لتعنيه طريقاً لنفع شرِّه فهنا أولى، ولو كانا في سَفَرٍ وعطشاً ومع الابنِ ماءٌ يكفي لنجاة أحدهما كانَ لابنِ شرِّه ولو كان الأبُ يموتُ، وينبغي أنَّهُ لو سَمِعَ أباهُ المشركَ يذكرُ الله تعالى أو رسوله بسوءٍ أن يكونَ له قتلُه؛ لما رُوِيَ أنَّ أبا عبيدةَ بنَ الجراحِ قتلَ أباهُ حينَ سَمِعَهُ يَسُبُّ النَّبِيَّ ﷺ وشرَّفَ وكرَّم، فلم يُنكِرِ النَّبِيُّ ﷺ ذلك^(١)، كذا في "الفتح"^(٢).

(١٩٥٨٢) (قوله: مالٍ منهم) ويُصرفُ مصارفَ الحِراجِ والجزيةِ إن كانَ قبلَ النزولِ بساحتهم بل برسولٍ، أمَّا إذا نزَلنا بهم فهو غنيمةٌ نخمسُها ونقسمُ الباقي، "نهر"^(٣).

(١٩٥٨٣) (قوله: أو مِنَّا) أي: مالٍ نُعطيه لهم إن خافَ الإمامُ الهلاكَ على نفسه والمسلمينَ بأيِّ طريقٍ كانَ، "نهر"^(٣).

(١) لم نجد عن أبي عبيدة بن الجراح إلا ما رواه ضمرة عن عبد الله بن شاذب قال: جعل والد أبي عبيدة بن الجراح يتصدى لابنه يوم بدر، وجعل أبو عبيدة يحيد عنه فلما أكثر قصده أبو عبيدة فقتله، فأنزل الله فيه هذه الآية ﴿وَلَا تَجِدُ قَوْماً يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ...﴾ الآية مرسلًا.

أخرجه الطبراني (٣٦٠)، والحاكم ٢٦٤/٣، وأبو نعيم ١٠١/١، والبيهقي ٢٧/٩، مع أنَّ الحاكم لم يصححه. قال الحافظ في "التلخيص" ١٠٢/٤: هذا معضلٌ، وكان الواقدي يُكرِّهه، ويقول: مات والد أبي عبيدة قبل الإسلام. وقال في "الإصابة" ٢٣٤/٢: سنده جيد إلى عبد الله.

وقع اللفظ عند الحاكم ((الآلهة))، وفي "تلخيص الحبير" ((بنت الآلهة))، وهي كناية عن كلمات الكفر ونحوها، فإن ثبت كان ما أورده الكمالي واضحاً، وإلا فقد أخرج أبو داود في "المراسيل" (٣٢٨)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة" ٣٤٣/١، وعنه البيهقي ٢٧/٩ كلهم عن إسماعيل بن سميع الحنفي عن مالك بن عُمر الحنفي - وكان قد أدرك الجاهلية - قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إني لقيت العدو، ولقيت أبي فهم، فسمعت لك منه مقالةً فييحة، فلم أصبر حتى طعنته بالرُمح، أو حتى قتلته، فسكت عنه النبي ﷺ، ثم جاء آخر فقال: إني لقيت أبي فتر كته، وأحببت أن يقتله غيري، فسكت عنه. قال البيهقي: وهذا مرسلٌ جيدٌ.

ومالك بن عُمر مخضرمٌ، قال ابن القطان: حاله مجهول، وقال في "التلخيص": هذا مبهمٌ.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٠٤/٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السير ٣٢٢/ب.

لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ فَاجْنَحْ لَهَا﴾ [الأنفال - ٦١] (وَنَبَذَ) أي: نَعْلِمُهُمْ
بِنَقْضِ الصُّلْحِ تَحَرُّزًا عَنِ الْعَدْرِ الْحَرَمِ (لو خَيْرًا)؛ لفعله عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بأهل
مَكَّةَ (وَنَقَاتِلُهُمْ بَلَا نَبَذَ مَعَ خِيَانَةِ مَلِكِهِمْ).....

(١٩٥٨٤) (قوله): لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ﴾ [الأنفال - ٦١] أي: مَالُوا، قَالَ فِي
"المصباح" ^(١): ((وَالسَّلَامُ بِالْكَسْرِ وَالْفَتْحِ: الصُّلْحُ، يُذَكَّرُ وَيُؤنَّثُ))، وَالْآيَةُ مُقَيَّدَةٌ بِرُؤْيَا الْمُصْلِحَةِ إِجْمَاعًا؛
لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلَا يَهْتَرِأُ وَدَعَا إِلَى السَّلَامِ وَأَسَرَ الْأَعْلَوْنَ﴾ [محمد - ٣٥]، أَفَادَهُ فِي "الفتح" ^(٢).

(١٩٥٨٥) (قوله): أي: نَعْلِمُهُمْ بِنَقْضِ الصُّلْحِ أَفَادَ شَرْطًا زَائِدًا عَلَى "المتن"، وَهُوَ إِعْلَامُهُمْ بِهِ؛
لَأَنَّ نَبَذَ الْعَهْدِ نَقْضُهُ، لَكِنْ لَا يَجُوزُ قِتَالُهُمْ أَيْضًا حَتَّى يَمْضِيَ عَلَيْهِمْ زَمَانٌ يَتِمَكَّنُ فِيهِ مَبِكُّهُمْ مِنْ
إِنْفِذِ الْخَبَرِ إِلَى أَطْرَافِ مَلِكِيَّتِهِ، حَتَّى لَوْ كَانُوا خَرَبُوا حَصُونَهُمْ لِأَمَانٍ وَتَفَرَّقُوا فِي الْبِلَادِ فَلَا بُدَّ أَنْ
يَعُودُوا [٣/٢٢/٢٢] إِلَى أَمَانِيَّتِهِمْ وَيُعَمِّرُوا حَصُونَهُمْ كَمَا كَانَتْ تَوْقِيًا عَنِ الْغَدْرِ، وَهَذَا لَوْ نَقَضَ قَبْلَ
مَضِيِّ الْمَدَّةِ، أَمَّا لَوْ مَضَتْ فَلَا نَبَذَ إِلَيْهِمْ، وَلَوْ كَانَ الصُّلْحُ مُجْعَلًا فَفَقَضَهُ قَبْلَ الْمَدَّةِ رَدَّهُ عَلَيْهِمْ
بِخَصَّتِهِ؛ لِأَنَّهُ مُقَابِلٌ بِالْأَمَانِ فِي الْمَدَّةِ، فَيَرْجِعُونَ بِمَا لَمْ يَسْتَمِ لَهُمُ الْأَمَانُ فِيهِ، "زِيلَعِي" ^(٣).

(١٩٥٨٦) (قوله): لفعله عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِأَهْلِ مَكَّةَ تَبَعَ فِيهِ "الهداية" ^(٤)، وَرَدَّهُ
"النكاح" ^(٥)، حَيْثُ قَالَ: ((وَأَمَّا اسْتِدْلَالُهُمْ بِأَنَّهُ ﷺ نَبَذَ الْمَوَادَعَةَ الَّتِي كَانَتْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَهْلِ
مَكَّةَ ^(٦) فَالْأَلْيَقُ جَعَلَهُ دَلِيلًا لِقَوْلِهِ ^(٧) الْآتِي: وَإِنْ بَدَّوْا بِخِيَانَةٍ قَاتِلُهُمْ وَلَمْ يَنْبَذْ إِلَيْهِمْ إِذَا كَانَ بِاتِّفَاقِهِمْ؛

(١) "المصباح المنير": مادة ((سلم)).

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٤/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السير ٢٤٦/٣ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب السير - باب الموادعة ومن يجوز أمانه ١٣٨/٢.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٦/٥ باختصار.

(٦) أخرجه الطحاوي ٢٩١/٣، وابن أبي شيبة ٥٣١/٨ في المغازي - فتح مكة عن حماد عن أيوب عن عكرمة
مرسلًا، والطحاوي ٢٩٢/٣، وابن أبي شيبة ٥٣٣/٨ عن ابن إسحاق عن الزهري وغيره مرسلًا، وابن أبي شيبة
٥٢٧/٨ عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة ويحيى بن عبد الرحمن بن حاطب قالا: كانت بين رسول الله ﷺ وبين
لمشركين هدنة... فذكره. وفيه قول النبي ﷺ: ((إِنَّهُمْ أَوَّلُ مَنْ غَدَرَ)). انظر سيرة ابن هشام ٣٩٤/٤.

(٧) أي: قول صاحب "الهداية".

ولو بقتال ذي مَنعةٍ بإذنه، ولو بئونه انتَقَضَ حَقُّهُم فقط (و) نَصَالِحُ (الْمُرْتَدِّينَ لَوْ) ^(١) غَلَبُوا على بلدةٍ وصارت دارُهم دارَ حربٍ) لو خيراً (بلا مالٍ، وإلاَّ) يَغْلِبُوا على بلدةٍ (لا)؛ لأنَّ فيه تقريرَ المُرْتَدِّ ^(٢) على الرَدَّةِ، وذلك لا يجوزُ، "فتح" ^(٣) (وإنَّ أُخِذَ) المالُ (منهم لم يُردَّ) لأنَّه غيرُ معصومٍ، بخلافِ أُخْذِهِ مِنْ بُعَاةٍ؛ فَإِنَّهُ يُرَدُّ.....

لأنَّهم صاروا ناقضينَ للعهدِ فلا حاجةَ إلى نَقْضِهِ، وإِنَّمَا قلنا هذا؛ لأنَّه ﷺ لم يَبْدَأْ أهلَ مكةَ بل هم بَدَؤُوا بِالْعَدَاةِ قَبْلَ مُضِيِّ المَدَّةِ فقاتَلَهُمْ ولم يَبْدَأْ إِلَيْهِمْ، بل سَأَلَ اللّهُ تَعَالَى أَنْ يَغْمِيَ عَلَيْهِمْ حَتَّى يَغْتَنَّهُمْ، هذا هو المذكورُ لجميعِ أهلِ السَّيْرِ (والمغازي))، وتَمَامُهُ فِي "ح" ^(٤).

(١٩٥٨٧) (قوله: ولو بقتال) أي: ولو كانت حَيَاةُ مَلِكِهِمْ بقتالِ أهلِ مَنعةٍ بإذنه، أي: لا فرقَ بَيْنَ قتالِهِ بِنَفْسِهِ أو بقتالِ بعضِ أَتْبَاعِهِ بإذنه.

(١٩٥٨٨) (قوله: انتَقَضَ حَقُّهُم فقط) أي: حَقُّ المقاتِلِينَ ذَوِي المَنعةِ بلا إذنِ مَلِكِهِمْ، قال "الزَّيْلَعِيُّ" ^(٥): ((فلا يَنْتَقِضُ فِي حَقِّ غَيْرِهِمْ؛ لأنَّ بَعْلَهُمْ لا يَلْزَمُ غَيْرَهُمْ، وإنَّ لم يَكُنْ لَهُمْ مَنعةٌ لم يَكُنْ نَقْضُ العَهْدِ)) اهـ. أي: بأنَّ قاتِلَ واحدٍ منهم مثلاً نَمَّ تَرَكَ القتالَ يَقي عَهْدَهُ.

(١٩٥٨٩) (قوله: بلا مالٍ) أي: بلا أُخْذِهِ مِنْهُمْ؛ لأنَّه في معنى الجزيةِ، وهي لا تُقْبَلُ مِنْهُمْ، "نهر" ^(٦)، ولم يَذْكُرْ صَلَاحَهُمْ على أُخْذِهِم المَالَ مِنَّا، ولا شَكَّ في جَوَازِهِ عِنْدَ الضَّرورةِ كما في أهلِ الحربِ، ولكن هل يَزُمُ إعلَامُهُمْ بِنَقْضِ العَهْدِ قَبْلَ انقضاءِ مَدَّتِهِ أم لا؛ لكونِهِمْ يُحْبِرُونَ على الإسلامِ بخلافِ أهلِ الحربِ؟ فليراجع.

(١٩٥٩٠) (قوله: لأنَّه غيرُ معصومٍ) لأنَّه يَصِيرُ قَيْمًا لِلْمُسْلِمِينَ إِذَا ظَهَرُوا، "فتح" ^(٧).

(١) في "د" و"و": ((إذا)).

(٢) في "و": ((المرتدين)).

(٣) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب المِوَادعةِ ومن يجوزُ أَمَانَهُ ٢٠٧/٥.

(٤) انظر "ح": كتاب الجهاد ق ٢٥٩/١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيْرِ ٢٤٦/٣.

(٦) "النهر": كتاب السَّيْرِ ق ٣٢٢/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب المِوَادعةِ ومن يجوزُ أَمَانَهُ ٢٠٧/٥ بتصرف.

بعد وَضْع الحرب أوزارها، "فتح" (ولم نَبِعْ) في "الزَّيْلَعِي"^(١): ((يَحْرُمُ أَنْ نَبِيعَ))
(منهم ما فيه تَقْوِيَتُهُمْ على الحرب) كحديديّ وعبيديّ وخَيْلٍ (ولا نَحْمِلُهُ إِلَيْهِمْ).....

[١٩٥٩١] (قوله: بعد وضع الحرب أوزارها) أي: أثقالها، والمرادُ بعدَ انتهائِها، وإنما يُردُّ عليهم؛ لأنَّهُ لَيْسَ فَيْئًا، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَرُدُّه حَالُ الحرب؛ لأنَّهُ إعَانَةٌ لهم، "فتح"^(٢).

[١٩٥٩٢] (قوله: ولم نَبِعْ إلخ) أراد به التَّمْنِيكَ بِوَجْهِ كَالِهِيَّةِ، "فَهِسْتَانِي"^(٣)، بل الظَّاهِرُ: أَنَّ الإِيجَارَ والإِعَارَةَ كَذَلِكَ، أَفَادَهُ "الْخُمُوي"؛ لِأَنَّ الْعِلَّةَ مَنَعُ مَا فِيهِ تَقْوِيَةٌ عَلَى قِتَالِنَا كَمَا أَفَادَهُ كَلَامُ "الْمُصَنِّفِ"^(٤).

[١٩٥٩٣] (قوله: يَحْرُمُ) أي: يُكْرَهُ كِرَاهَةً تَحْرِيمٍ، "فَهِسْتَانِي"^(٥).

[١٩٥٩٤] (قوله: كحديديّ) وكسلاحٍ مِمَّا اسْتُعْمِلَ لِلْحَرْبِ ولو صغيراً كالإبرة، وكذا ما في حُكْمِهِ مِنَ الْحَرِيرِ وَالذَّبَابِ، فَإِنَّ تَمْلِيكَهُ مَكْرُوهٌ؛ لِأَنَّهُ يَصْنَعُ مِنْهُ الرَّأْيَةَ، "فَهِسْتَانِي"^(٥).

[١٩٥٩٥] (قوله: وعبيديّ) لأنَّهُمْ يَتَوَلَّدُونَ عِنْدَهُمْ فَيَعُودُونَ حَرْبًا عَلَيْنَا، مُسْلِمًا كَانَ الرَّقِيقُ أَوْ كَافِرًا، "بَجْر"^(٦).

[١٩٥٩٦] (قوله: ولا نَحْمِلُهُ إِلَيْهِمْ) أي: لِيَبِيعَ وَخَوْه، فلا بأسَ لِتَاجِرِنَ أَنْ يَدْخُلَ دَارَهُمْ بِأَمَانٍ وَمَعَهُ سِلَاحٌ لَا يُرِيدُ بَيْعَهُ مِنْهُمْ إِذَا عَلِمَ أَنَّهُمْ لَا يَتَعَرَّضُونَ لَهُ، وَإِلَّا فَيَمْنَعُ عَنْهُ كَمَا فِي "الْمَحِيطِ"^(٧)، "فَهِسْتَانِي"^(٨)، وَفِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((لَوْ جَاءَ الْحَرْبِيُّ بِسَيْفٍ فَاشْتَرَى مَكَانَهُ قَوْسًا أَوْ رُمْحًا أَوْ قَرَسًا لَمْ يَتْرُكْ أَنْ يَخْرُجَ، وَكَذَا لَوْ اسْتَبَدَلَ بِسَيْفِهِ سَيْفًا خَيْرًا مِنْهُ، فَإِنْ كَانَ مِثْلَهُ أَوْ دُونَهُ لَمْ يَمْنَعُ، وَالْمُسْتَأْمِنُ كَالْمُسْلِمِ فِي ذَلِكَ إِلَّا إِذَا خَرَجَ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ فَلَا يَمْنَعُ مِنَ الرَّجُوعِ بِهِ)) اهد. "نهر"^(٩).

(١) "تبين الحقائق": كتاب السير ٢٤٧/٣.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب المادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٧/٥ بتصرف.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ٢٤٣/١ ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٦) "البحر": كتاب السير ٨٦/٥.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب السير - فصل في المسلم يُدخِلُ الأشياءَ إلخ ٤٧٠/١ ب.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٩) "النهر": كتاب السير ٣٢٢/٣ بتصرف.

ولو بعد صلح) لأَنَّهُ عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ نَهَى عَنْ ذَلِكَ^(١)، وَأَمَرَ بِالْمِيرَةِ^(٢)، وَهِيَ الطَّعَامُ.

(١٩٥٩٧١) (قَوْلُهُ: وَلَوْ بَعْدَ صَلَاحٍ) تَعْمِيمٌ لِلْبَيْعِ وَالْحَمْلِ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((لَأَنَّ الصُّلْحَ

(١) أَمَا حَمْلُ السِّلَاحِ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ فَقَالَ الزُّبُلِيُّ فِي "نَسَبِ الرَّابَةِ" ٣/٣٩١: غَرِيبٌ بِهَذَا اللَّفْظِ.

وَقَدْ ثَبَتَ ذَلِكَ عَنْ عَطَاءٍ وَعَمْرٍو بْنِ دِينَارٍ وَالْحَسَنِ وَابْنِ سِيرِينَ وَإِبْرَاهِيمَ وَقَتَادَةَ، فَقَدْ أَخْرَجَ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٢٨٢٥)، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٤٠٨)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٨٦/٧ فِي الْجِهَادِ - بَابُ مَا يَكْرَهُ أَنْ يَحْمَلَ إِلَى أَرْضِ الْعُلُوِّ، وَأَبُو عَمْرٍو الدَّانِي فِي "الْفَتْنِ" (١٥١) عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ عَنْ عَطَاءٍ أَنَّهُ كَرِهَ حَمْلَ السِّلَاحِ وَالْخَيْلِ إِلَى أَرْضِ الْعُلُوِّ، وَقَالَ: أَمَّا مَا يَقُولُونَ بِهِ لِلْقِتَالِ فَلَا يَحْمِلُ إِلَيْهِمْ، وَأَمَّا غَيْرُهُ فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَقَالَ عَمْرٍو بْنُ دِينَارٍ: وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ أَشْعَثَ وَهْشَامٍ عَنِ الْحَسَنِ نَحْوَهُ؛ وَكَذَلِكَ عَنْ قَتَادَةَ وَإِبْرَاهِيمَ، وَأَخْرَجَ أَيْضًا هُوَ وَأَحْمَدُ فِي "الْعِلَلِ" ١/٢٠٩٧ عَنْ هُثَيْمٍ وَأَبِي حَتِيانٍ عَنْ يُونُسَ عَنِ الْحَسَنِ وَابْنِ سِيرِينَ أَنَّهُمَا كَرِهَا بَيْعَ السِّلَاحِ فِي الْفِتْنَةِ. نَعَمْ رَوَى بِهَذَا اللَّفْظِ مَرْفُوعًا أَخْرَجَهُ الزُّبَيْرُ فِي "الْبَحْرِ" (٣٥٨٩)، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" ١٨/٢٨٦، وَأَحْمَدُ بْنُ مَنِيعٍ كَمَا فِي "الْمُطَالَبِ الْعَالِيَةِ" الْمُسْنَدَةُ ٤/٣٦٣، وَالْعُقَيْلِيُّ فِي "الضَّعْفَاءِ" ٤/١٣٩، وَابْنُ عَدِي ٥١/٢، وَأَبُو عَمْرٍو الدَّانِي فِي "الْفَتْنِ" (١٥٠)، وَالْبَيْهَقِيُّ ٥/٣٢٧، وَابْنُ الْجَوْزِيِّ فِي "الْعِلَلِ" الْمُنْتَهَاةِ (٩٥٠)، وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ فِي الْبُيُوعِ كَمَا فِي "تَغْلِيْقِ التَّغْلِيْقِ" لِابْنِ حَجَرٍ ٣/٢٢٦ مِنْ طَرَفِ بَحْرِ بْنِ كُنَيْزٍ السَّقَّاءِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَشَرٍ الْقُبَيْطِيِّ عَنْ أَبِي رَجَاءٍ الْعُطَارْدِيِّ عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ ((نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ السِّلَاحِ فِي الْفِتْنَةِ)). قَالَ الزُّبَيْرُ: وَهَذَا الْحَدِيثُ لَا نَعْلَمُ أَحَدًا يَرْوِيهِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ إِلَّا عِمْرَانُ، وَعَبْدُ اللَّهِ الْقُبَيْطِيُّ لَيْسَ بِالْمَعْرُوفِ، وَبِحَرِّ بْنِ كُنَيْزٍ لَمْ يَكُنْ بِالْقَوِيِّ، وَلَمْ يَخْفِظْ مَرْفُوعًا إِلَّا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ، فَلَمْ نَجِدْ بَلًّا مِنْ إِخْرَاجِهِ. وَقَدْ رَوَاهُ سَلَمُ بْنُ زَرْبٍ عَنْ أَبِي رَجَاءٍ عَنْ عِمْرَانَ مَوْقُوفًا أَهْدَى. وَكَذَلِكَ عَقَلَهُ الْبُخَارِيُّ فِي بَابِ بَيْعِ السِّلَاحِ فِي الْفِتْنَةِ (٢١٠)، قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "التَّغْلِيْقِ": وَالصُّوَابُ وَقَفَهُ، وَبِحَرِّ مَتْرُوكٌ أَهْدَى. وَقَالَ الْبَيْهَقِيُّ: بِحَرِّ ضَعِيفٌ لَا يَحْتَجُّ بِهِ. وَقَالَ الْعُقَيْلِيُّ: وَلَا يَصِحُّ إِلَّا عَنْ أَبِي رَجَاءٍ. وَقَالَ يَحْيَى بْنُ مَعِينٍ: مُحَمَّدُ بْنُ مَصْعَبٍ الْقَرْقَسَانِيُّ لَيْسَ بِشَيْءٍ، كَانَ رَفِيقًا لِي وَكَانَ غَزَا كَثِيرًا، فَحَدَّثَنَا يَوْمًا عَنْ أَبِي الْأَشْهَبِ عَنْ أَبِي رَجَاءٍ عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ أَنَّهُ كَرِهَ بَيْعَ السِّلَاحِ فِي الْفِتْنَةِ، فَقُلْتُ لَهُ: هَذَا يَرْوِيهِ عَنْ أَبِي رَجَاءٍ قَوْلُهُ، فَقَالَ: هَكَذَا سَمِعْتُهُ ثُمَّ قَالَ يَحْيَى: لَمْ يَكُنْ مِنْ أَصْحَابِ الْحَدِيثِ، كَانَ مَعْقِلًا إِنَّمَا هُوَ مِنْ كَلَامِ أَبِي رَجَاءٍ، أَخْرَجَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَحْمَدَ فِي "الْعِلَلِ" ١/٥٧٨، ٢/١٠٦٠ لِأَبِيهِ وَعَنْهُ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "الْمَرْحُومِ وَالتَّعْدِيلِ" ٨/١٠٣، وَابْنُ عَدِي ٦/٢٦٥، وَالْعُقَيْلِيُّ ٤/١٣٩، وَعَنْ مَعَاوِيَةَ بْنِ صَالِحٍ عَنْ يَحْيَى أَيْضًا أَنَّهُ ذَكَرَهُ مَرْفُوعًا، وَهَذَا الْحَدِيثُ يُعْرَفُ مَرْفُوعًا مِنْ حَدِيثِ بَحْرِ السَّقَّاءِ. ثُمَّ أَخْرَجَهُ ابْنُ عَدِي، وَعَنْهُ الْبَيْهَقِيُّ ٥/٣٢٧، وَالْخَطِيبُ فِي "تَارِيخِهِ" ٣/٢٧٨ عُمَانَ بْنَ يَحْيَى الْقَرْقَسَانِيَّ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ مَصْعَبٍ بِهِ مَرْفُوعًا. وَعُثْمَانُ ضَعِيفٌ. قَالَ الْبُخَارِيُّ فِي "التَّارِيخِ": أَسَاءَ يَحْيَى الظَّنُّ بِهِ وَوَافَقَهُ أَبُو حَاتِمٍ، وَقَالَ أَحْمَدُ: لَا بَأْسَ بِهِ، وَاعْتَبَرَهُ أَبُو زُرْعَةَ صَدُوقًا، وَأَنَّ هَذِهِ الْمَنَاسِكِرَ وَالْأَخْطَاءُ لَا تَحْتَمِلُ إِلَّا الضَّعْفَ وَقَالَ ابْنُ عَدِي: رَوَى عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ وَغَيْرِهِ أَحَادِيثٌ صَالِحَةٌ وَلَا بَأْسَ بِهِ.

(٢) سَيَأْتِي تَفْرِيْجُهُ ص ٥٣٤.

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيْرِ ٨٧/٥.

وَالْقُمَّلُشْ، فَجَاَزَ اسْتِحْسَانًا (وَلَا نَقْتُلُ مَنْ أَمَّنَهُ حُرٌّ أَوْ حُرَّةٌ وَلَوْ فَاسِقًا) أَوْ أَعْمَى،
أَوْ فَانِيًا، أَوْ صَبِيًّا أَوْ عَبْدًا.....

على شَرْفِ الانقضاء أَوْ النَّقْضِ)).

(١٩٥٩٩١) (قَوْلُهُ: فَجَاَزَ اسْتِحْسَانًا) أَي: اتِّبَاعًا لِلنَّصِّ لَكِنْ لَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ
بِالْمُسْلِمِينَ حَاجَةً إِلَى الطَّعَامِ، فَلَوْ احْتِاجُوهُ لَمْ يَحْزُرْ.

﴿بَحْثُ الْأَمَانِ﴾

(٢١٩٥٩٩١) (قَوْلُهُ: وَلَا نَقْتُلُ مَنْ أَمَّنَهُ إلخ) أَي: إِذَا أَمَّنَ رَجُلٌ حُرٌّ أَوْ امْرَأَةً حُرَّةً كَافِرًا أَوْ جَمَاعَةً
أَوْ أَهْلَ حِصْنٍ أَوْ مَدِينَةٍ صَحَّ أَمَانُهُمْ، وَلَمْ يَحْزُرْ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَتْلُهُمْ، وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ عَلَيْهِ
الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «الْمُسْلِمُونَ تَكْفَافًا دِمَاؤُهُمْ»^(١). أَي: لَا تَزِيدُ دِيَّةَ الشَّرِيفِ عَلَى دِيَّةِ الْوَضِيعِ،

(١) فِيهِ عَنْ عَلِيٍّ وَعَمْرُو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ وَأَبِي هُرَيْرَةَ وَعَائِشَةَ أَمَا حَدِيثُ عَلِيٍّ: فَرَوَاهُ عَنْهُ قَيْسُ بْنُ عُبَادٍ،
وَأَبُو حَسَنٍ الْأَعْرَجُ، وَإِبْرَاهِيمُ بْنُ يَزِيدَ بْنِ شَرِيكٍ عَنْ أَبِيهِ وَالْحَارِثُ بْنُ سُوَيْدٍ.
أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ١/١٢٢، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٥٣٠) فِي الدِّيَاتِ - بَابُ أَيْقَاضِ الْمُسْلِمِ بِالْكَافِ؟ وَالنَّسَائِيُّ ٨/١٩٠ - ٢٠، وَ"الْكِبْرَى"
(٦٩٣٦) وَ(٨٦٨٢) فِي الْقِسَامَةِ - بَابُ الْقَوْدِ بَيْنَ الْأَحْرَارِ وَالْمَالِكِ فِي النَّفْسِ، وَالْبَزَارُ فِي "الْبَحْرِ" (٧١٣) وَ(٧١٤) وَأَبُو
يَعْلَى (٣٣٨) وَ(٦٢٨)، وَالطَّحَاوِيُّ فِي "بَيَانِ الْمَشْكَلِ" (٦٢٤٣)، وَ"شَرْحُ الْمَعَانِي" ٣/١٩٢، وَالْحَاكِمُ ٢/١٤١، وَابْنُ أَبِي
شَيْبَةَ ٧/١٣٣، ٢٩/٨، ١٩٣، وَابْنُ الْمُنْثَرِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٦٠)، وَ"مُعْظِمُ قَدْرِ الصَّلَاةِ" لِلْمُرُوزِيِّ (٦٠٥)، مِنْ طَرِيقِ سَعِيدِ
ابْنِ أَبِي عَرُوبَةَ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ الْحَسَنِ عَنْ قَيْسِ بْنِ عُبَادٍ قَالَ: انْطَلَقْتُ أَنَا وَالْأَشْرَثُ إِلَى عَلِيٍّ فَقُلْنَا: هَلْ عَهْدُ لَيْسَ نَبِيِّ اللَّهِ ﷺ
شَيْئًا لَمْ يَعْهَدْهُ إِلَى النَّاسِ عَامَةً؟ قَالَ: «(لَا، إِلَّا مَا كَانَ فِي كِتَابِي هَذَا)»، فَأَخْرَجَ كِتَابًا مِنْ قُرَابِ سَيْفِهِ فَبَازَا فِيهِ: «(الْمُؤْمِنُونَ
تَكْفَافًا دِمَاؤُهُمْ....)»، وَأَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ ٨/٢٤٠ وَفِي "الْكِبْرَى" (٦٩٤٨) وَ(٨٦٨١)، عَنْ الْحَاجَّاجِ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ أَبِي حَسَنٍ
عَنِ الْأَشْرَثِ عَنْ عَلِيٍّ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦/٤٤٠، عَنْ أَبِي الْأَشْهَبِ عَنْ الْحَسَنِ مَرْسَلًا، وَأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ
(١٨٥٠٦) عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ أَخْبَرَنِي أَبُو قُرَّةَ عَنْ الْحَسَنِ مَرْسَلًا، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَةَ (٢٦٨٤) فِي الدِّيَاتِ - بَابُ الْمُسْلِمُونَ
تَكْفَافًا دِمَاؤُهُمْ، وَالتَّطَائِيُّ ٢٠/٤٧١) وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٨/٣٠، وَابْنُ عَدِي ٥/٣٣٢، عَنْ عَبْدِ السَّلَامِ عَنْ أَبِي الْخُنُوبِ عَنْ الْحَسَنِ
عَنْ مَعْقِلِ بْنِ يَسَارٍ بِهِ مَرْفُوعًا: «(الْمُسْلِمُونَ.....)» وَعَبْدُ السَّلَامِ ضَعِيفٌ.

أَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ ٨/٢٤٠، وَ"الْكِبْرَى" (٦٩٣٧) بَابُ سِقُوطِ الْقَوْدِ مِنَ الْمُسْلِمِ لِلْكَافِرِ، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٠٣٥) فِي الْمَنَاسِكِ -
بَابُ غَرِيمِ الْمَدِينَةِ مَخْتَصَرًا، وَأَحْمَدُ ١/١٢٢، وَأَبُو يَعْنَى (٥٦٢)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكِبْرَى" (٦٩٤٧) مِنْ طَرِيقِ عُمَرَ =

- ابن عامر وهَمَّام عن قتادة عن أبي حسان عن علي به. وأبو حسان لم يسمع من علي كما قال أبو حاتم وأبو زرعة. وأخرجه النسائي ٢٤/٨، و"الكبرى" (٦٩٤٨) و(٨٦٨١)، والدارقطني ٩٨/٣، وابن أبي عاصم في الدييات ٢٥٠- من طريق حجاج ابن أرفطة عن قتادة عن أبي حسان مسلم الأعرج عن الأشتر عن علي، قال حجاج: وحدثنني عَوْن عن أبي جُحَيْفَةَ عن علي مثله.
- وأخرجه الطبراني في "الأوسط" عن الحجاج بن أرفطة عن الشعبي عن الأشتر عن علي نحوه. وهذا الخطأ من الحجاج، والله أعلم.
- وأخرجه البزار في "البحر" (٤٨٦) من طريق إسماعيل عن الشعبي عن أبي جُحَيْفَةَ عن علي، وفيه هذه الزيادة: وهو مشهور في "الصحيحين" عن أبي جحيفة عن علي لكن دون هذه الزيادة.
- وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٠٧) في الدييات - باب قَوْلُ الْمُسْلِمِ بِاللَّيْلِ، عن معمر عن قتادة قال: قيل لعلي فذكره.
- وأخرجه البخاري في مواضع، منها (١٨٧٠) في فضائل المدينة - باب حرم المدينة، و(٣١٧٢) في الجزية - باب ذمة المسلمين، ومسلم (١٣٧٠) في الحج - باب فضل المدينة، وأبو داود (٢٠٣٤) في المناسك - باب تحريم المدينة، والترمذي (٢١٢٧) في الولاء والهبة - باب فيمن تَوَلَّى غير مواليه، والنسائي في "الكبرى" (٤٢٧٧) و(٤٢٧٨) في الحج - منع الدجاء من المدينة، وأحمد ٨١/١، وأبو يعلى (٢٦٣)، والطاليسي (١٨٤)، وابن المنذر (٦٦٦٢)، وابن حبان (٣٧١٦) و(٣٧١٧)، والبيهقي ٩٣/٩، وابن أبي عاصم في الدييات ٢٥٠-، وابن أبي شيبة ٦٩٠/٧ من طريق سفيان ووكيع وأبي معاوية وحريز وجعفر وعلي بن مُسْهِر عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن أبيه عن علي، وفيه: ((وذمة المسلمين واحدة: فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله...)). وخالفهم شعبة، فرواه عن الأعمش عن إبراهيم عن الحارث بن سُويد عن علي به.
- أخرجه أحمد ١٥١/١، ٢١١/٢، والنسائي في "الكبرى" (٤٢٧٧) وغيرهما، ورواه الأعمش أيضاً عن أبي صالح عن أبي هريرة بهذا اللفظ، أخرجه أحمد ٣٩٨/٢، ومسلم (١٣٧١) و(١٥٠٨)، وابن أبي شيبة ٩٩١/٧ من طريق الثوري وسهيل وشيبان وسهيل وزائدة عن الأعمش، وبعضهم يختصره: وله طرق أخرى عن أبي هريرة، لكن لم يذكر هذا الحرف: إلا ما رواه كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة مرفوعاً بلفظ: ((يخبر على المسلمين أذناهم))، أخرجه أحمد ٣٦٥/٢، والترمذي (١٥٧٩) في السُّبْرِ - باب أمان العبد والمرأة، وابن عدي ٦٨/٦، والبزار كما في "التمهيد" ١٩١/٢١، والحاكم ١٤١/٢، والبيهقي ٩٤/٩، ولفظ الترمذي: ((إن المرأة لتأخذ للقوم))، قال الترمذي: حديث حسن غريب، وسألت عنه البخاري فقال: هذا حديث صحيح، وكثير قد سمع من الوليد بن رباح، والوليد سمع من أبي هريرة، وهو مقارب الحديث، ورواه خليفة بن خياط وعمد بن إسحاق ويحيى بن سعيد وعبد الرحمن بن الحارث بن عياش وزيد بن أبي أنيسة وأسماء بن زيد النخعي كلهم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في خطبة النبي ﷺ عام الفتح، وفيها: ((المؤمنون تنكفئ دماؤهم ويسعى...))، أخرجه أحمد ١٨٠/٢، ١٩٢، ٢١٥، وأبو داود (٤٥٣١) و(٢٧٥١) في الجهاد - باب في السرية ترد على أهل العسكر، وابن ماجه (٢٦٨٥)، والطاليسي (٢٢٥٨) وابن أبي شيبة ٤٤٠/٦، و٦٩٠/٧ في الدييات - باب إن المسلمين تنكفئ دماؤهم، وابن الجارود (٧٧١) و(١٠٥٢) و(١٠٧٣)، -

= وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٥٩) و(٦٦٦١)، والبيهقي ٢٣٥/٦ و٢٨/٨-٢٩، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وأخرجه أبو يوسف في "الرد على سير الأوزاعي" ص ٦٠- حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو به. وأخرجه عبد الرزاق (٩٤٤٥) عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن النبي ﷺ مرسلًا.

قال ابن حجر في "فتح الباري": حديث حسن. وأخرجه أحمد ١٩٧/٤، وابن أبي شيبة ٦٩٠/٧، وأبو يعلى (٧٣٤٤)، وأبو القاسم البغوي في "الجلديات" (١٦٣٠) من طريق شعبة عن عمرو بن دينار عن رجل من أهل مصر عن عمرو بن العاص رضي الله عنه مرفوعاً: ((يجير على المسلمين أذناهم)) وفيه قصة، وأخرجه نَحْشَلُ أسنم بن سهل في "تاريخ واسط" ص ١٦٤. عن سنان بن الحارث عن طلحة بن مُصَرِّف عن مجاهد عن عبد الله بن عمر نحو حديث عبد الله بن عمرو. وسنان بن أخي طلحة لم يوثقه إلا ابن حبان، والله أعلم. وأخرجه ابن ماجه (٢٦٨٣) من طريق حنَّش عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً نحوه. وحنش - حسين - قيس - منكر الحديث مستروك. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦٤٧٨) من طريق أبي القاسم بن أبي الزناد أخبرني إبراهيم بن نافع عن أبي الزبير عن جابر وفيه: ((المسلمون يدُ على من سواهم)). قال الطبراني: لم يروه عن إبراهيم إلا أبو القاسم، تفرد به سعيد بن يحيى اهـ. قال في "المجمع" ٢٧٣/٦: والصواب القاسم بن أبي الزناد، وأخرج ابن أبي شيبة ٦٩٠/٧ عن وكيع ثنا شريك عن عاصم بن أبي النجود عن زر ابن حُبَيْش عن عمر قال: إن كانت المرأة تُجِير على المسلمين فنَجِز أمانها، وروى عمرو بن مرة عن أبي البخري عن عائشة مرفوعاً: ((دُئِمَتُ المسلمين واحدة، فإن جازت عليهم جائزة فلا تُخَفِّروها، فإن لكل غادر لواء يعرف به يوم القيامة)). أخرجه الحاكم ١٤١/٢، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وروى ابن وهب عن مالك بن محمد بن عبد الرحمن عن عمرة عن عائشة قالت: وُجِدَ في قائم سيف رسول الله ﷺ كتابان: ((إن أشد الناس عتواً...)) وفي الآخر: ((المؤمنون متكافئ دماؤهم...))؛ أخرجه الدارقطني ٦٣١/٣ في الحدود، وأبو يعلى (٤٧٥٧)، وابن أبي عاصم في الديات ص ٥١، والحاكم ٣٤٩/٤ في الحدود، والبيهقي ٣٠٢/٨ في الجنائيات - باب إيجاب القصاص، وفيمن لا قصاص بينه، والخطيب في "الموضح" ٤١٥/٢، كهم عن عبد الله بن عبد الرحمن بن موهب به. ومالك بن أبي الرجال أخو حارثة ومحمد؛ وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: أحسن حالاً من أخويه، وأخرج عبد الرزاق (٩٤٣٧)، وأبو داود (٢٧٦٤)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٩٣)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٨)، وسعيد بن منصور (٦٦١١)، وابن أبي شيبة ٦٨٩/٧، والبيهقي ٩٥/٩ من طريق منصور والأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة قالت: ((إن كانت المرأة تُجِير على المسلمين فيحوز)).

وأخرجه الحاكم ٢٣٦/٣، عن ابن إسحاق: حدثني يزيد بن زُوَمان عن عروة عن عائشة، فذكر قصة إجارة زينب، وفيه: ((يجير على المسلمين أذناهم))، وأخرجه ابن هشام في "السيرة" ٣١٢/٢، والطبراني ١٠٥٠/٢٢. وأخرجه البيهقي ٩٥/٩ عن ابن إسحاق عن يزيد مرسلًا، قال البيهقي: هكذا حدثنا به الحاكم منقطعاً في كتاب المغازي، وحدثنا به في "المستدرک" عن يزيد عن عروة عن عائشة فذكره.

«ويسعى بذمتهم أدناهم»، أي: أقلهم عدداً وهو الواحد، وتأمته في "الفتح"^(١)، فهو مُشتَقٌّ من الأدنى الذي هو الأقلُ كقوله تعالى: ﴿وَلَا آدَنِي مِنْ ذَلِكَ وَلَا أَكْزَرُ﴾ [المجادلة - ٧]، فهو تنصيصٌ

.. وأخرج أحمد ١٩٥/١ و٢٥٠/٥، وابن أبي شيبة في "مصنفه" ٦٨٩/٧، والطبراني (٧٩٠٧) و(٧٩٠٨) من طريق عبد الرحمن بن سليمان وأبي خالد الأحمر وإسرائيل كلهم عن حجاج بن أرطاة عن الوليد بن أبي مالك عن القاسم أبي عبد الرحمن عن أبي أمامة قال: أجاز رجلٌ من المسلمين رجلاً، وعلى الجيش أبو عبيدة، فقال خالد وعمرو بن العاص: لا نجروه، فقال أبو عبيدة: نجروه، سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((يُجِيرُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ بَعْضُهُمْ - أَحَدُهُمْ -))، إلا أن إسرائيل انفرد به موطأً هكذا في إحدى روايتي أحمد، ورواه ثانية والجميع من مسند أبي أمامة دون القصة، هكذا رواه يحيى الجُمَاني عن أبي شيبة، ويحيى ضعيف، وأخرجه مع القصة البزار في "مسنده" (١٧٢٧) "كشف الأستار"، وابن أبي شيبة ٦٨٩/٧، والعُقيلي ٣٤٤/٢، وأبو يعلى (٨٧٦) و(٨٧٧) عن محمد بن إسماعيل وإبراهيم بن موسى وعبد الله بن سعيد الأشج وزهير حدثنا أبو خالد سليمان بن حيان الأحمر عن الحجاج عن الوليد عن عبد الرحمن بن مسلمة: (أن رجلاً أجاز...)) فذكر القصة، وزاد عنه الأشج - عند البزار - عن عبد الرحمن عن عمه، والحجاج فيه ضعف، لذلك قال البخاري: لا يَصِحُّ حديثه، قال العقيلي: وهذا يروى بغير هذا الإسناد من وجه صحيح، وأخرج الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٤٤)، والطبراني ١٠٤٧/٢٣ و(٥٩٠)، و"الأوسط" (٤٨٢٢)، والثَّوَالِبي في "الذرية الطاهرة" (٥٤)، والحاكم ٤٥/٤، وعنه البيهقي ٩٥/٩ من طريق عبد الله بن وهب ويحيى بن بكير عن ابن لهيعة حدثنا موسى ابن جابر عن عراك بن مالك عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أم سلمة فذكر قصة إجارة زينب بنت رسول الله ﷺ، وفيه: ((هذا أمرٌ ما علمت به حتى الآن، وإنه يجير على المسلمين أدناهم))، قال الطبراني: تفرد به ابن لهيعة، وأخرجه سنحون عن ابن القاسم في "المدونة" ٣٠٠/٢ عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عطاء بن أبي رباح فذكره. وأخرج هذه القصة الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٤٥)، والطبراني ١٠٤٩/٢٢، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٩٧٤)، والثَّوَالِبي في "الذرية الطاهرة" (٥٩)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٧) من طريق أيوب بن سليمان بن بلال عن أبي بكر بن أبي أويس حديثي سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد وصالح بن كيسان عن ابن شهاب عن أنس به. وهذه نسخة جيدة غريبة كما قال الذهبي، إلا أنه قد تفرد بها عن عبد الله بن شبيب والنضر بن سلمة. وابن شبيب أختباري وأو. وأخرجه الطبراني ١٠٤٩/٢٢ عن عباد بن كثير - متروك - عن عقيل بن خالد عن ابن شهاب عن أنس به. وأخرجه عبد الرزاق (٩٤٤٦) عن ابن جريج عن ابن شهاب وغيره أن النبي ﷺ أجاز جوار زينب ابنته، وهذا هو الصواب عن الزهري. وكذلك رواه يَمْسُوع وسعيد المَقْرِي وحسن بن محمد بن علي وعبد الله البَهيّ مرسلًا. أخرجه عبد الرزاق في "مصنفه".

(١) انظر "الفتح": كتاب السير - باب الموادة ومن يجوز أمانه - فصل في الأمان ٢١٠/٥ - ٢١١.

أَذِنَ لهما في القتالِ (بأي لغة كان) الأمانُ (وإن كانوا لا يَعْرِفُونَهَا بعد معرفة المسلمين) ذلك (بشرط سماعهم ذلك من المسلمين، فلا أمان لو كان بالبعد منهم) وَيَصِحُّ بالصريح ك: أَمَنْتُ، أو لا بأسَ عليكم، وبالكناية.....

على صحة أمان الواحد، أو من الدُّنُو وهو القُربُ كقوله تعالى: ﴿فَكَانَ قَابَ قَوْسَيْنِ أَوْ أَدْنَى﴾ [النجم - ٩]، فهو دليل على صحة أمان المسلم في نَعْرِ يُقَرِّبُ العدو، أو من الدَّسَاءَةِ فهو تنصيص على صحة أمان الفاسق، أفاده "السرخسي"^(١).

[١٩٦٠٠] (قوله: أَذِنَ لهما في القتالِ) أي: إذا كان الصَّبيُّ والعبدُ مأذونين في القتالِ صَحَّ أمانُهُما [ب/٢٢٣/٣] في الأصحَّ اتفاقاً، "فَهِسْتَانِي"^(٢) عن "الهداية"^(٣)، خلافاً لما نقله "ابن الكمال" عن "الإختيار"^(٤)، "در متقى"^(٥).

[١٩٦٠١] (قوله: بعد معرفة المسلمين ذلك) أي: كون ذلك اللفظ أماناً.

قلت: والظاهر: أنَّ الشرطَ معرفة المتكلم به، وإذا ثبت الأمان به ثبتَ في حقِّ غيره أيضاً من المسلمين ولو لم يَعْرِفْ معناه، فافهم.

[١٩٦٠٢] (قوله: فلا أمان لو كان بالبعد منهم) أشارَ إلى أنَّ المراد السَّماعُ ولو حُكماً؛ لما نقله "ط"^(٦) عن "الهندية"^(٧): ((لو نادَوْهم من موضعٍ يسمعون، وعِلِمَ أَنَّهُمْ لَمْ يَسْمَعُوا بِأَنَّ كانوا نياماً أو مشغولين بالحرِبِ فذلك أمان)).

(١) "المبسوط": كتاب السير ٢٦/١٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب السير - باب المداغة ومن يجوز أمانه - فصل في الأمان ١٢٤/٢.

(٤) "الإختيار": كتاب السير - فصل في الأمان ١٢٣/٤ - ١٢٤.

(٥) "الدر المنقى": كتاب السير ٦٣٩/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٥/٢ بتصرف.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الثالث في المداغة والأمان ومن يجوز أمانه - فصل في الأمان ١٩٩/٢.

ك: تعال إذا ظنَّه أماناً، وبالإشارة بالأصبع إلى السماء، ولو نادى المشرك بالأمان صحَّ لو مُمتنعاً.....

١٩٦٠٣١ (قوله: ك: تعال) قال "السرخسي"^(١): ((استدلَّ عليه "محمد" بحديث عمر رضي الله تعالى عنه: «أيما رجلٍ من المسلمين أشار إلى رجلٍ من العدو أن تعال فإنك إن جئت قتلتك فاتاه فهو آمين»^(٢)، وتأويله: إذا لم يفهم أو لم يسمع قوله: إن جئت قتلتك، أمّا لو علم وسمع فهو فيّء)).
١٩٦٠٤١ (قوله: إلى السماء) لأنّ فيه بيان أنّي أعطيتك ذمة إله السماء سبحانه وتعالى، أو أنت آمين بحقه، "سرخسي"^(٣).

١٩٦٠٥١ (قوله: ولو نادى المشرك) بالرفع على الفاعلية، أي: لو طلب المشرك الأمان منّا صحَّ لو مُمتنعاً، أي: في موضع يمنعه عن وصولنا إليه، قال في "البحر"^(٤): ((وإن كان في موضع ليس

(١) "شرح السير الكبير": باب الأمان ٢٩٠/١.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٦٩٢/٧ في الجهاد - باب في الأمان ما هو وكيف هو ؟، وعبد الرزاق (٩٤٢٩) و(٩٤٣١) وسعيد بن منصور (٢٥٩٨) و(٢٥٩٩) و(٢٦٠٠)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٧٠)، وعلقه البخاري في "صحيحه" في الجزية - باب إذا قالوا صلبنا بعد حديث (٣١٧٢) من طريق الأعمش عن أبي وائل قال: أتى كتاب عمر ونحن بخانقين: ((وإذا قال الرجل للرجل لا تخف أو لا بأس أو لا تدلّ أو مترس فقد أمّنه)) مختصراً.

ومن طريق الثوري عن موسى بن عبيدة عن طلحة بن عبيد الله بن كريب قال: كتب عمر بن الخطاب: ((أيما رجل دعا رجلاً من المشركين وأشار إلى السماء فإن قال: والله لأقتلنك فهو آمن، فقد أمّنه الله فإنما نزل بعهد الله وميثاقه))، وكذلك رواه ابن أبي شيبة عن مجاهد عن عمر، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦٩١/٧ وابن المنذر (٦٦٧١)، وسعيد بن منصور (٢٦٧٠)، ويعقوب بن سفيان كما في "فتح الباري" من طريق معاوية بن مروان وهشيم عن حميد الطويل عن أنس في قصة الهرمزان حيث نزل على حكم عمر فقال له عمر: تكلم فقال: كلام حيّ أو كلام ميت؟ قال: تكلم فلا بأس... فلما أراد عمر قتله قال أنس: ليس لك إلى قتله سبيل فقد أمّنته، فقال عمر: هات البيّنة على ما تقول، فقال له الزبير: قد قلت له تكلم فلا بأس، فدرأ عمر عنه القتل وأسلم.

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٥٩٧) عن عمر بن أبي سلمة عن أبيه عن عمر ((لو أن أحدكم أشار بأصبعه إلى السماء إلى مشرك فنزل إليه على ذلك فقتله لقتله به)).

(٣) "شرح السير الكبير": باب الأمان ٢٩٠/١ بنصرف.

(٤) "البحر": كتاب السير ٨٧/٥.

بممتنع وهو ما ذُ سِيفُهُ أَوْ رِجْلُهُ فَهُوَ فِيءٌ)) اهـ.

قُلْتُ: وَمُقَادَةُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مَمْتَعًا يَصِيرُ أَمْنًا بِمَحْرَدِ طَلَبِهِ الْأَمَانَ وَإِنْ لَمْ تُؤْمَنْهُ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، بَلْ هَذَا إِذَا تَرَكَ مَمْتَعَهُ وَجَاءَ إِلَيْنَا طَالِبًا، فَمِنْ "شرح السير"^(١): ((وَلَوْ كَانَ فِي مَمْتَعَةٍ بَحِثُ لَا يَسْمَعُ الْمُسْلِمُونَ كَلَامَهُ وَلَا يَرُونَهُ فَاتَّخَذَ إِلَيْنَا وَحْدَهُ بِلَا سِلَاحٍ فَمِمَّا كَانَ بَحِثُ نَسْمَعُهُ نَادَى بِالْأَمَانِ فَهُوَ آمِنٌ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَقْبَلَ سَالًا سِيفُهُ مَادًّا بِرُمُوحِهِ نَحُونًا فَمِمَّا قُرْبُ اسْتَأْمَنَ فَهُوَ فِيءٌ؛ لِأَنَّ الْبِنَاءَ عَلَى الظَّاهِرِ - فِيمَا يَتَعَذَّرُ الْوُقُوفُ عَلَى حَقِيقَتِهِ - جَائِزٌ وَلَوْ فِي إِبَاحَةِ الدَّمِ، كَمَا لَوْ دَخَلَ بَيْتُهُ إِنْسَانٌ لَيْلًا وَلَمْ يَذَرِ أَنَّهُ سَارِقٌ أَوْ هَارِبٌ، فَلَوْ عَلَيْهِ سِيْمَا اللَّصُوصِ لَهُ قَتْلُهُ، وَإِلَّا فَلَا)) ثُمَّ قَالَ^(٢): ((وَالْحَاصِلُ: أَنَّ مَنْ فَارَقَ الْمَنْعَةَ عِنْدَ الْاسْتِثْمَانِ فَإِنَّهُ يَكُونُ أَمْنًا عَادَةً، وَالْعَادَةُ تُجْعَلُ حُكْمًا إِذَا لَمْ يَوْجِدِ التَّصْرِيحَ بِخِلَافِهِ، وَلَوْ وَجَدْنَا حَرِييًّا فِي دَارِنَا فَقَالَ: دَخَلْتُ بِأَمَانٍ لَمْ يُصَدَّقْ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: أَنَا رَسُولُ الْمَلِكِ إِلَى الْخَلِيفَةِ إِلَّا إِذَا أُخْرِجَ كِتَابًا يُشَبِّهُ أَنْ يَكُونَ كِتَابَ مَلِكِهِمْ وَإِنْ احْتَمَلَ أَنَّهُ مَفْتَعَلٌ؛ لِأَنَّ الرَّسُولَ آمِنٌ كَمَا جَرَى بِهِ الرَّسْمُ جَاهِلِيَّةً وَإِسْلَامًا، وَلَا يُجَدُّ مُسْلِمِينَ فِي دَارِهِمْ لِيَشْهَدَا لَهُ، فَلَوْ لَمْ يَصْحَبْهُ دَلِيلٌ وَلَا كِتَابٌ فَأَخَذَهُ مُسْلِمٌ فَهُوَ فِيءٌ لْجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَ "أبي حنيفة"، كَمَنْ وَجَدَ فِي عَسْكَرِنَا فِي دَارِ الْحَرْبِ فَأَخَذَهُ وَاحِدًا، لَكِنَّهُ هُنَاكَ يُخَمَّسُ رَوَايَةٌ وَاحِدَةً، وَهَذَا فِيهِ رَوَاتِنَانِ، وَعِنْدَ "عُمَرُ" هُوَ فِيءٌ لِمَنْ أَخَذَهُ كَالصَّيْدِ وَالْحَشِيشِ، وَفِي إِيْجَابِ الْخُمْسِ فِيهِ رَوَاتِنَانِ عَنْ "عُمَرُ" أَيْضًا)) اهـ. مَلْخَصًا.

(قَوْلُهُ: وَمُقَادَةُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مَمْتَعًا يَصِيرُ أَمْنًا بِمَحْرَدِ طَلَبِهِ الْأَمَانَ وَإِنْ لَمْ تُؤْمَنْهُ إِلَخ) فِي "السَّنَدِيِّ": ((فِي قَوْلِهِ: وَلَوْ نَادَى إِلَخ أَي: وَأَجَابَهُ الْمُسْلِمُونَ أَوْ سَكَتُوا)).

(قَوْلُهُ: وَلَيْسَ كَذَلِكَ إِلَخ) عِبَارَةٌ "شرح السير" لَا تُنَافِي مَا فِي الشَّرْحِ لِاخْتِلَافِ مَوْضُوعِهِمَا كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، تَأَمَّلْ.

(١) "شرح السير الكبير": باب الأمان ٢٩١/١ - ٢٩٢ بتصرف.

وصَحَّ طَلَبُهُ لَذَرَارِيهِ لَا لِأَهْلِيهِ، وَيَدْخُلُ فِي الْأَوْلَادِ أَوْلَادُ الْأَنْبَاءِ لَا أَوْلَادُ الْبَنَاتِ.....

(١٩٦٠٦) (قوله: وصَحَّ طَلَبُهُ إلخ) هذا غَلَطٌ، وعِبَارَةُ "البحر"^(١): ((لو طلب الأمان لأهليه لا يكون هو آمناً، بخلاف ما إذا طَلَبَ لذراريه فإنه يَدْخُلُ تحت الأمان)) اهـ. فإنها صريحة في أنه يَصِحُّ طَلَبُ الأمان لأهليه وذراريه جميعاً غير أنه لا يَدْخُلُ في الأول ويدخل في الثاني. اهـ "ح"^(٢).
قلت: وظاهره: أنَّ الكلام فيما لو قال: آمِنُوا أهلي، أو قال: آمِنُوا ذَرَارِيَّ، فيدخل الطالب في الثاني دون الأول، ووجه الفرق خفي، أمّا لو قال: آمِنُوني على أهلي أو على ذراري أو على متاعي، أو قال: آمِنُوني على عشرة من أهل الحصن دخل هو أيضاً؛ لأنه ذَكَرَ نفسه بضمير الكناية وشرط ما ذكره معه لأنَّ ((على)) للشرط كما نصَّ على ذلك "السرخسي"^(٣) مع فُرُوع أُحِرَ ذكرت بعضها منحصّة فيما علّقته على "البحر"^(٤).

مطلب: لو قال: على أولادي ففي دخول أولاد البنات روايتان

(١٩٦٠٧) (قوله: ويدخل في الأولاد أولاد الأبناء إلخ) أي: لو قال: آمِنُوني على أولادي دخل فيه أولاده لصلبيه وأولادهم من قبل الذكور دون أولاد البنات؛ لأنهم ليسوا بأولاده، هكذا ذكر "محمد" ههنا، وذكر "الحصاف" عن "محمد": أنهم يدخلون لقوله عليه الصلاة والسلام

(قوله: هذا غلط إلخ) كَتَبَ في "السندي" ما نصّه: ((وصحَّ كونه مستأمنًا بطلبه الأمان للذراري لا) يصير مستأمنًا بطلبه الأمان (لأهليه) ولا تنوّه أنَّ مراد الشارح أنَّ طلبه الأمان لأهليه غير صحيح، وقد غلط في ذلك "الحلي" ومن بعده)) اهـ.

(قوله: أي لو قال: آمِنُوني على أولادي دخل فيه أولاده لصلبيه وأولادهم إلخ) سيأتي في الوقف: أنه لو وقف على أولاده يَدْخُلُ البُطنُ الأول فقط، وأنَّ دخول النسل كله قولٌ شاذٌّ، فانظره.

(١) "البحر": كتاب السير ٨٧/د.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ٢٥٩/ب.

(٣) "شرح السير الكبير": باب ما يصدق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدق ٣٠٨/١، وباب الخيار في الأمان ٤٢١/٢.

(٤) انظر "حاشية منحة الخائف على البحر الرائق": كتاب السير ٨٧/٥.

حِينَ أَخَذَ الْحَسَنَ وَالْحُسَيْنَ: «أَوَلَا دُنَا أَكْبَادُنَا»^(١)، ووجه الرواية الأولى: أَنَّ هذا مجازٌ بدليل قوله تعالى: ﴿مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ [الأحزاب - ٤٠]، أو هو خاصٌّ بأولادِ فاطمة كما رُوِيَ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ قَالَ: «كُلُّ الْأَوْلَادِ يَنْتَمُونَ إِلَى آبَائِهِمْ إِلَّا أَوْلَادَ فَاطِمَةَ فَإِنَّهُمْ ١/٢٣ق/٣ يَنْسَبُونَ إِلَيَّ، أَنَا أَبُوهُمْ»^(٢)، لَكِنَّهُ حَدِيثٌ شاذٌّ، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا تَلَوْنَا.

- (١) لم أحده وقد عراه العجلوني في كشف الخفاء (٨١٦) إلى السرخسي في "شرح السير الكبير".
- (٢) لم أحده بهذا اللفظ، وإنما أخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٦٣١) حدثنا محمد بن زكريا الغلابي حدثنا بشر بن مهران ثنا شريك بن عبد الله عن شبيب بن غرقدة عن المستظلم بن حصين عن عمر مرفوعاً: ((كُلُّ بَنِي أَتَمَّى فَإِنَّ عَصَبَتَهُمْ لِأَبِيهِمْ مَا عَدَلَ وَلَوْلَا فَاطِمَةُ، فَإِنِّي أَنَا عَصَبَتُهُمْ وَأَنَا أَبُوهُمْ)). وبشر: تركه أبو حاتم الرازي كما في "المجمع" ٢٢٤/٤. والغلابي: قال ابن حبان: يعتبر حديثه، وقال الدارقطني: يضع الحديث، وأخرجه الطبراني أيضاً (٢٦٣٢) و٢٢٤/٢٢ (١٠٤٢)، وابن الجوزي (٤١٨)، وأبو يعلى (٦٧٤١)، وعنه الدبلي كما في "المقاصد" (٨٢١)، والخطيب في "تاريخه" ٢٨٤/١١، ٢٨٥ من طريق عثمان بن أبي شيبة وحسين الأشقر عن جرير عن شيبة بن نعمة عن فاطمة الصغرى عن فاطمة الكبرى مرفوعاً نحوه. وشيئة: لا يجوز الاحتجاج به كما قال ابن حبان، وتبعه الهيثمي في "المجمع". قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: عرضت على أبي حديث عثمان عن جرير عن شيبة عن فاطمة به حين جاء نعيه فقال: تلك الأحاديث التي حدث بها! وأنكرها جداً، وذكر هذا وغيره وقال: ما كان أخوه تنظف نفسه لمثل هذه الأحاديث كما في "العلل" (١٧٢٦)، زاد الخطيب في "التاريخ" وقال: هذه أحاديث موضوعة أو كأنها موضوعة، ثم قال: نسأل الله السَّلامَةَ فِي الدُّنْيَا وَالدَّيْنِ وَتَوَهَّمْ هَذِهِ الْأَحَادِيثُ؟! نسأل الله السَّلامَةَ له. وذكر له الخطيب متابعة حسين الأشقر له، ولم يصنع شيئاً، فحسبُ ضعيفٌ يأتي بالمتأكير، وهو شيعي جلدٌ، وما أظنُّ إلا أن عثمان دلسَ هذا عنه والله أعلم. وانظر "المقاصد الحسنة" لنسحاي (٨٢١)، و"فيض القدير" للنسائي ٢٢٣/٢، وأخرج الطبراني في "الكبير" (٢٦٣٠)، وابن عدي في "الكامل" ١٩٩/٧، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٣٣٩) من طريق يحيى بن العلاء الرازي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر مرفوعاً: ((جَعَلَ اللَّهُ كُلَّ نَبِيٍّ ذُرِّيَّتَهُ فِي صُلْبِهِ، وَجَعَلَ ذُرِّيَّتِي فِي صُلْبِ عَلِيٍّ)). ويحيى بن العلاء: قال البيهقي والنسائي والدارقطني وغيرهم: متروك الحديث، وكذبه أحمد، وأخرجه الخطيب في "التاريخ" ٣١٦/١ - ٣١٧، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٣٣٨) عن محمد بن عمران المرزباني عن محمد بن أحمد المؤدب حدثني عبد الله بن عبد الرحمن بن محمد الحاسب حدثني أبي حدثني نزيمة بن خازم حدثني أمير المؤمنين المنصور حدثني أبي محمد بن علي حدثني أبي علي بن عبد الله حدثني أبي عبد الله بن العباس فذكر قصة، ومنها قال رسول الله ﷺ للعباس ((يا عم، والله لله أشدُّ حُبًّا له - عليّ - مِنِّي، إِنْ أَلَلَّ جَعَلَ ذُرِّيَّةَ كُلِّ نَبِيٍّ فِي صُلْبِهِ، وَجَعَلَ ذُرِّيَّتِي فِي صُلْبِ هَذَا)). قال ابن الجوزي: وهذا الحديث لا يصحُّ عن رسول الله ﷺ، قال الأزهري: لم يكن المرزباني ثقة، وقال أبو عبد الله بن الكاتب: كان المرزباني كذاباً، ثم قال: ومن فوق المرزباني في الإسناد إلى المنصور بين مجهول وبين من لا يوثق به.

ولو غار عليهم عسكرٌ آخرُ، ثم بعد القسمة عَلِمُوا بالأمانِ فعَلَى الْقَاتِلِ الدِّيَةُ،.....

مطلب: لو قال: على أولادٍ أولادي يدخلُ أولادُ البناتِ

ولو قال: على أولادٍ أولادي دَخَلَ أولادُ البناتِ؛ لأَنَّ اسْمَ وَلَدِ الْوَلَدِ حَقِيقَةٌ لَمْ وَلَدَهُ وَلِذَلِكَ، وَابْتُكَّ وَلِذَلِكَ، فَمَا وَلَدَتُهُ ابْتُكَّ يَكُونُ وَلَدًا وَلِذَلِكَ حَقِيقَةٌ بِخِلَافِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ وَلَدَكَ مِنْ حَيْثُ الْحُكْمُ مَنْ يُنْسَبُ إِلَيْكَ وَذَلِكَ أَوْلَادُ الْإِبْنِ دُونَ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ، "سرخسي"^(١)، وَذَكَرَ فِي "الذَّخِيرَةِ": أَنَّ فِيهِ رَوَاتَيْنِ أَيْضًا، وَسَيَأْتِي^(٢) تَمَامُ تَحْقِيقِ ذَلِكَ فِي الْوَقْفِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

مطلب في دخول أولاد البنات في الذرية روايتان

(تنبيه)

سَكَتَ "الشَّارَحُ" عَنْ دُخُولِ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ فِي الذَّرَارِيِّ، وَفِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((أَنَّ فِيهِ رَوَاتَيْنِ أَيْضًا))، وَكَذَا قَالَ "السَّرْحَسِيُّ"^(٤)، وَذَكَرَ وَجْهَ رَوَايَةِ عَدَمِ الدُّخُولِ أَنَّ أَوْلَادَ الْبَنَاتِ مِنْ ذُرِّيَةِ آبَائِهِمْ لَا مِنْ ذُرِّيَةِ قَوْمِ الْأُمِّ، وَوَجْهَ رَوَايَةِ الدُّخُولِ أَنَّ الذَّرِّيَةَ اسْمٌ لِلْفَرْعِ الْمُتَوَلِّدِ مِنَ الْأَصْلِ، وَالْأَوْبَانِ أَصْلَانِ لِلْوَلَدِ، وَمَعْنَى الْأَصْلِيَّةِ وَالتَّوَلَّدِ فِي جَانِبِ الْأُمِّ أَرْحَحُ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ يَتَوَلَّدُ مِنْهَا بِوَاسِطَةِ مَاءِ الْفَحْلِ، ثُمَّ ذَكَرَ فِيهِ حِكَايَةً*.

[١٩٦٠٨] (قوله: ولو غار^(٥) عليهم) أي: على مَنْ آمَنَهُمْ بَعْضُ الْعَسْكَرِ الْأَوَّلِ.

٢٢٧/٣

(١) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ مَا يَصْدُقُ الْمُسْتَأْمَنُ فِيهِ مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ وَمَا لَا يَصْدُقُ ٣٢٩/١ بتصرف.

(٢) [٢١٨٨٢] قوله: ((ولو على أولاده [إخ])).

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيَرِ ٨٧/٥.

(٤) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ مَا يَصْدُقُ الْمُسْتَأْمَنُ فِيهِ مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ وَمَا لَا يَصْدُقُ ٣٢٧/١.

* قوله: ((ثم ذكر فيه حكاية)) حيث قال: ((وفيه حكاية "يحيى بن يعمر" فإنَّ "الحجاج" أَمَرَ بِهِ ذَاتَ يَوْمٍ فَأَدْخَلَ عَلَيْهِ وَهُمْ بِقَتْلِهِ، فَقَالَ لَهُ: لَتَقْرَأَنَّ عَلَيَّ آيَةً مِنْ كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى نَصًّا عَلَيَّ أَنَّ الْعُلُوِيَّةَ مِنْ ذُرِّيَةِ النَّبِيِّ ﷺ أَوْ لَأَقْتُلَنَّكَ، وَلَا أُرِيدُ قَوْلَهُ تَعَالَى: ﴿ادْعُوا أَبْنَاءَنَا وَأَبْنَاءَكُمْ﴾، فَتَلَا قَوْلَهُ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ ذُرِّيَّتِهِ دَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ﴾ إِلَى أَنْ قَالَ: ﴿وَوَزَكَرِيَّا وَيَحْيَى وَعِيسَى﴾، ثُمَّ قَالَ: فَعِيسَى مِنْ ذُرِّيَةِ نُوْحٍ مِنْ قَبْلِ الْآدَمِ أَوْ مِنْ قَبْلِ الْإِبْنِ؟ فَجَبَّتِ الْحَاجُّ وَرَدَّتْ بِجَمْعٍ)). أَهْ مِنْهُ.

(٥) فِي "٣": ((أَغَارَ)).

وعلى الواطئِ المَهْرُ، والولدُ حرٌّ مسلمٌ تبعاً لأبيه، وتُرَدُّ النِّسَاءُ والأولادُ^(١) إلى أهلها، يعني: بعد ثلاثِ حِيَضٍ (وَيَنْقُضُ الإمامُ) الأمانَ (لو) بقاؤه (شراً) ومباشرته بلا مصلحةٍ يُؤَدَّبُ. (وبطلَ أمانُ ذميٍّ)^(٢) إلا إذا أمره به مُسلمٌ، "شُمتي".....

[١٩٦٠٩] (قوله: وعلى الواطئِ المَهْرُ) أي: مهرُ المثل، "ط"^(٣).

[١٩٦١٠] (قوله: والولدُ حرٌّ) أي: من غيرِ قِيَمَةٍ، وهو مسلمٌ أيضاً تبعاً لأبيه كما في "البحر"^(٤).

[١٩٦١١] (قوله: يعني: بعد ثلاثِ حِيَضٍ) وفي زمانِ الاعتدالِ يُوضَعْنَ على يدي عَدْلٍ، والعَدْلُ امرأةٌ عَجُوزٌ نَقَّةٌ لا الرَّجُلُ، "بحر"^(٥).

[١٩٦١٢] (قوله: وَيَنْقُضُ الإمامُ الأمانَ) وَيُعْلِمُهُم بذلك كما مرَّ، "قَهْستاني"^(٦).

[١٩٦١٣] (قوله: يُؤَدَّبُ) أي: لو عَلِمَ أَنَّهُ مِنْهُمْ شرعاً، وإلاَّ فَجَهْلُهُ عَدْرٌ في دفعِ العقوبةِ عنه، "قَهْستاني"^(٧).

[١٩٦١٤] (قوله: إلا إذا أمره به مُسلمٌ) بأن قالَ له: آمَنَهم، فقالَ الذَّميُّ: قد آمَنتُكم، أو: إنَّ فلاناً المسلمَ قد آمَنتُكم فيصحُّ في الوجهين، أمَّا لو قالَ له المسلمُ: قلْ لهم: إنَّ فلاناً آمَنتُكم فيصحُّ في الوجه الثاني؛ لأنَّه أدَّى الرِّسالةَ عني وَجَّهها دونَ الأوَّلِ؛ لأنَّه خالفَ لأنَّه إنشَاءُ عَقْدٍ منه وهو لا يملكُه، بخلاف قولِ المسلمِ له: آمَنَهم؛ لأنَّ الذَّميَّ صارَ مالِكاً للأمانِ بهذا الأمرِ، فيكونُ فيه بمنزلةِ مسلمٍ آخرَ، وعِمامتهُ في "شرح السَّرْحِسي"^(٨)، وصرَّحَ^(٩) أيضاً: ((بأنَّه يَصِحُّ سواءَ كانَ الأمرُ أميرَ

(١) في "د" و "و": ((الأموال)).

(٢) في "ط": ((الذَّمي)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٦/٢.

(٤) "البحر": كتاب السَّير ٨٨/٥.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢ بتصرف.

(٧) انظر "شرح السَّير الكبير": باب الأمان ٢٨٥/١ - ٢٨٦ بتصرف.

(وأسير، وتاجر، وصبي وعبد.....)

العسكري أو رجلاً غيره من المسلمين؛ لأنَّ أمانَ الذَّميِّ إمَّا لا يصحُّ لُتْهَمَةً مِّلَهُ إليهم، وتزولُ التَّهْمَةُ إذا أمرهُ مُسلمٌ به، بخلاف ما لو أمرهُ بالقتال؛ إذ لا يتعيَّنُ به معنى الخيريَّةِ في الأمان)) اهـ.

وبه ظهر أنَّ ما في "الزَّيلعي"^(١) وغيره من تقييد الأمرِ بكونه أميرَ العسكري قَيْدُ اتِّفَاقٍ؛ لأنَّه الأغلب، فافهم.

(١٩٦١٥) (قوله: وأسير وتاجر) لأنَّهما مقهوران تحت أيديهم فلا يخافونهم، والأمان يختصُّ بمحلِّ الخوف، "بحر"^(٢)، ثمَّ نقلَ في "البحر"^(٣) عن "الدَّخيرة": ((أنَّه لا يصحُّ أمانُهُ في حقِّ باقي المسلمين حتَّى كانَ لهم أن يُغيروا عليهم، أمَّا في حقِّه فصحيحٌ ويصيرُ كالدَّاخلِ فيهم بأمان، فلا يأخذ شيئاً من أموالهم بلا رضاهم، وكذا معنى عدمِ صِحَّةِ أمانِ العبدِ المحجورِ، أي: في حقِّ غيره، أمَّا في حقِّ نفسه فصحيحٌ بلا خلاف)) اهـ.

قلت: والظاهر: أنَّ التَّاجرَ المستأمنَ كذلك.

(تنبيه)

ذكرَ في "شرح السَّير"^(٤): ((لو أنَّهم الأسيرُ ثمَّ جاءَ بهم ليلاً إلى عسكرنا، فهم فيءٌ لكنَّ لا تقتلُ رجالهم استحساناً؛ لأنَّهم جاؤوا للاستئمانَ لا للقتالَ، كالمُحْصُورِ إذا جاءَ تاركاً للقتالِ

(قوله: والظاهر: أنَّ التَّاجرَ المستأمنَ كذلك) قد يُقال: إنَّه يجرُمُ عليه التَّعرُّضُ للأمانِ له لا لتأمينه؛ إذ لا فائدةَ له تظُّهرُ، تأمل.

(قوله: كالمُحْصُورِ إذا جاءَ تاركاً للقتالِ بأنَّ ألقى السَّلاحَ ونادى بالأمانِ، فإنَّه يَأْمَنُ القَتْلَ) مقتضاهُ: أنَّه يكونُ قَيْناً، وما قدَّمَهُ عن "البحر" يُفيدُ أنَّه يكونُ آمناً فَيَأْمَنُ القَتْلَ ولا يكونُ قَيْناً، والظاهرُ: أنَّ المرادُ أنَّه يَأْمَنُ ولا يكونُ قَيْناً بل يكونُ آمناً لِيُوافِقَ ما تقدَّم.

(١) "تبين الحقائق": كتاب السَّير ٢٤٧/٣.

(٢) "البحر": كتاب السَّير ٨٨/٥.

(٣) "البحر": كتاب السَّير ٨٨/٥ بتصرف.

(٤) "شرح السَّير الكبير": باب: أهل الحصن يؤمنهم الرجل من المسلمين إلخ ٥٢١/١ - ٥٢٢ بتصرف.

مَحْجُورَيْنِ عَنِ الْقِتَالِ) وَصَحَّ "مَحَمَّدٌ" أَمَانُ الْعَبْدِ. وَفِي "الْخَانِيَّةِ": ((خِدْمَةُ الْمُسْلِمِ مَوْلَاهُ الْحَرْبِيُّ أَمَانٌ لَهُ)) (وَمَجْنُونٍ، وَشَخْصٍ أَسْلَمَ ثَمَّةً وَلَمْ يُهَاجِرِ إِلَيْنَا) لِأَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَ الْقِتَالَ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

بَأَنْ أُلْقِيَ السَّلَاحُ وَنَادَى بِالْأَمَانِ فَإِنَّهُ يَأْمَنُ الْقَتْلَ)).

[١٩٦١٦] (قَوْلُهُ: مَحْجُورَيْنِ عَنِ الْقِتَالِ) فَلَوْ مَأْذُونَيْنِ فِيهِ صَحَّ فِي الْأَصَحِّ اتِّفَاقًا كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(١).

[١٩٦١٧] (قَوْلُهُ: وَفِي "الْخَانِيَّةِ")^(٢) (إِلَخ) عِبَارَتُهَا: ((حَرْبِيٌّ لَهُ عَبْدٌ كَافِرٌ فَأَسْلَمَ الْعَبْدُ ثُمَّ خَدَمَ مَوْلَاهُ كَانَتْ الْخِدْمَةُ أَمَانًا)) اهـ. وَفِيهِ: أَنَّ تَعْلِيلَهُمْ - عَدَمَ جَوَازِ أَمَانِ الْأَسِيرِ وَالتَّاجِرِ بَأَنَّهُمَا مَقْهُورَانِ تَحْتَ أَيْدِيهِمْ - يَقْتَضِي عَدَمَ صَحَّةِ هَذَا الْفَرْعِ، فَتَأَمَّلْ. اهـ "ح"^(٣).

قُلْتُ: يَتَعَيَّنُ حَمْلُ قَوْلِهِ: ((كَانَتْ الْخِدْمَةُ أَمَانًا)) عَلَى مَعْنَى كَوْنِهَا أَمَانًا فِي حَقِّ الْعَبْدِ نَفْسِهِ لَا فِي حَقِّ بَاقِي الْمُسْلِمِينَ، نَظِيرُ مَا قَدَّمْنَاهُ^(٤) عَنْ "الدَّخِيرَةِ" فِي الْأَسِيرِ وَالْعَبْدِ الْمَحْجُورِ، وَيَبْدُلُ عَلَيْهِ تَعْبِيرُ "الْخَانِيَّةِ" بِالْحَرْبِيِّ، أَيْ: فِي دَارِ الْحَرْبِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ خُرُوجٍ وَلَا قِتَالٍ، إِذِ الْمَسْأَلَةُ ذَكَرَهَا فِي "الْخَانِيَّةِ" فِي فَصْلِ إِعْتَاقِ الْحَرْبِيِّ الْعَبْدَ الْمُسْلِمَ، فَافْهَمْ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١) المقالة [١٩٦٠٠] قَوْلُهُ: ((أُذِنَ لَهَا فِي الْقِتَالِ)).

(٢) "الْخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - فَصْلُ فِي إِعْتَاقِ الْحَرْبِيِّ ٥٧٣/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٣) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ ق ٢٥٩/ب.

(٤) المقالة [١٩٦١٥] قَوْلُهُ: ((وَأَسِيرٌ وَتَاجِرٌ)).

﴿بابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ﴾

في "المغرب"^(١): ((الغنيمة: ما نِيلَ مِنَ الْكُفَّارِ عَنُوءٌ وَالْحَرْبُ قَائِمَةٌ، فَتُخَمَّسُ؛ وباقيها للغنائم. والفيء: ما نِيلَ مِنْهُمْ بَعْدُ، كَخِرَاجٍ، وَهُوَ لِكَافَّةِ الْمُسْلِمِينَ)).....

﴿بابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ﴾

لَمَّا ذَكَرَ الْقِتَالَ وَمَا يُسْقِطُهُ شَرَعَ فِي بَيَانِ مَا يَحْصُلُ بِهِ.

مطلبٌ بَيَانُ مَعْنَى الْغَنِيمَةِ وَالْفَيْءِ

[١٩٦١٨] (قوله: والفيء: ما نِيلَ مِنْهُمْ بَعْدُ) أي: بَعْدَ الْحَرْبِ، هَذَا لَا يَشْمَلُ هَدِيَّةَ أَهْلِ الْحَرْبِ بَلَا تَقْدُمُ [٢٣٣/٣] قِتَالٍ، قَالَ فِي "الْهِنْدِيَّة"^(٢): ((الغنيمة: اسْمٌ لِمَا يُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِ الْكُفَرَةِ بِقُوَّةِ الْغَزَاةِ وَقَهْرِ الْكُفَرَةِ، وَالْفَيْءُ: مَا أُخِذَ مِنْهُمْ مِنْ غَيْرِ قِتَالٍ كَالْخِرَاجِ وَالْجَزِيَّةِ، وَفِي الْغَنِيمَةِ الْخُمْسُ دُونَ الْفَيْءِ، وَمَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ هَدِيَّةً أَوْ سَرِقَةً أَوْ جِلْسَةً أَوْ هِبَةً فَيَسَّرُ بَغْيِمَةً، وَهُوَ لِلْأَخِذِ خَاصَّةً)) اهـ.

قُلْتُ: لَكِنْ فِي "شَرْحِ السَّيْرِ الْكَبِيرِ"^(٣): ((لَوْ وَادَعَ الْإِمَامُ قَوْمًا مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ سَنَةً عَلَى مَالٍ دَفَعُوهُ إِلَيْهِ جَازَ لَوْ خَيْرًا لِلْمُسْلِمِينَ، ثُمَّ هَذَا الْمَالُ لَيْسَ بَفَيْءٍ وَلَا غَنِيمَةٍ، حَتَّى لَا يُخَمَّسَ،

﴿بابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ﴾

(قوله: أي: بَعْدَ الْحَرْبِ) أي: وَصَرُورَةُ دَارِهِمْ دَارَ إِسْلَامٍ.

(قوله: وَمَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ هَدِيَّةً أَوْ سَرِقَةً إلخ) أي: لَا فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ أَصْلًا، وَهَذَا لَا يُنَافِي مَا فِي "شَرْحِ السَّيْرِ" مِنْ أَنَّ الْمَأْخُذَ فِي مَسْأَلَةِ الْمَوَادَّعَةِ يُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، فَإِنَّهُ مَأْخُوذٌ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ وَهُوَ الْمَوَادَّعَةُ، وَهَذَا لَوْ كَانَتْ الْهَدِيَّةُ لَغَيْرِ الْإِمَامِ، وَإِلَّا كَانَتْ كَالْخِرَاجِ تُصَرَّفُ لِمَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ الْعَامَّةِ بِدُونِ أَخِذِ خُمْسٍ كَمَا يَأْتِي فِي الْجَزِيَّةِ؛ إِذْ هِيَ مَأْخُوذَةٌ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ مَعِينٍ كَتَرَكٍ قِتَالٍ مَثَلًا، بِخِلَافِ الْهَدِيَّةِ لِغَيْرِهِ مِمَّنْ لَيْسَ فِي مَعْنَاهُ فَإِنَّهَا لَيْسَتْ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ لَا حَقِيقَةً وَلَا حُكْمًا، هَذَا مَا يَنْبَغِي أَنْ يُجْمَعَ بِهِ بَيْنَ عِبَارَاتِهِمْ.

(١) "المغرب": مادة ((غنم)) بتصرف.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الرابع في الغنائم وقسمتها ٢٠٤/٢ - ٢٠٥ بتصرف.

(٣) "شرح السير الكبير": باب الموادعة ١٦٩٠/٥ بتصرف.

(إذا فُتِحَ الإمامُ بلدةً صلحاً جرى^(١) على مُوجِبِهِ، وكذا مَنْ بَعْدَهُ) من الأمراء (وأرضها تَبْقَى مَمْلُوكَةً لَهُمْ، ولو فَتَحَهَا عَنوةً) بالفتح، أي: قَهْرًا.....

ولكنه كالحراج يُوضَعُ في بيت المال؛ لأنَّ الغنِمةَ اسمُ مالٍ مُصابٍ بِإِجَابِ الخيلِ والرَّكابِ، والفيءُ اسمٌ لما يَرِجَعُ من أموالهم إلى أدينا بطريقِ القَهْرِ، وهذا رَجَعَ إلينا بطريقِ المِراضَةِ فيكونُ كالحِزْبَةِ والحراجِ يُوضَعُ في بيتِ المالِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ ما أُخِذَ بالقتالِ والحربِ غَنِمةٌ، وما أُخِذَ بَعْدَهُ مِمَّا وُضِعَ عَلَيْهِمْ قَهْرًا كالحِزْبَةِ والحراجِ فيءٌ، وما أُخِذَ مِنْهُمْ بِلا حَرْبٍ ولا قَهْرٍ كالحِزْبَةِ والصِّلَحِ فهو لا غَنِمةٌ ولا فيءٌ، وحُكْمُهُ حُكْمُ الفيءِ لا يُخَمَّسُ ويُوضَعُ في بيتِ المالِ، فتأمل.

(١٩٦١٩) (قوله: إذا فُتِحَ الإمامُ بلدةً صلحاً) وَيُعْتَبَرُ في صِلَحِهِ المَاءُ الحَرَاجِيُّ والعُشْرِيُّ، فَإِنْ كَانَ ماؤُهُم حَرَاجِيًّا صالِحَهُمْ على الحراجِ، وإِلَّا فَعَلَى العُشْرِ، أَفَادَهُ "القَهْستاني"^(٢)، "ط"^(٣). (١٩٦٢٠) (قوله: وكذا مَنْ بَعْدَهُ) فلا يَغْيِرُهُ أَحَدٌ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ نَقْضِ الْعَهْدِ، "ط"^(٣).

(١٩٦٢١) (قوله: أي: قَهْرًا) كذا في "الهداية"^(٤)، وَاتَّفَقَ الشَّارِحُونَ على أَنَّ هَذَا ليسَ تَفْسِيرًا

(قوله: وَيُعْتَبَرُ في صِلَحِهِ المَاءُ الحَرَاجِيُّ) فيه: أَنَّ ما فُتِحَ عَنوةً وَأَقْرَأَ أَهْلُهُ عليه أو صلحاً إِنَّمَا يُوضَعُ عليه الحراجُ كما بَأْتِيَ في بابِ العُشْرِ والحراجِ حَيْثُ قَالَ: ((وما فُتِحَ عَنوةً ولم يُقَسَمْ بَيْنَ جَيْشَيْنَا أَقْرَأَ عَلَيْهِ أَهْلُهُ أو يُقْبَلُ إِلَيْهِ كُفَّارٌ أُخْرُ أو فُتِحَ صلحاً حَرَاجِيًّا^(٥)؛ لِأَنَّهُ أَلْبَقِيَ بِالْكَفَّارِ)) اهـ. إِلَّا أَنَّ هَذَا يُشَبِّهُ العُشْرَ وليسَ عُشْرًا حَقِيقَةً، وَلِذَا يُصَرَّفُ مُصْرَفُ الحراجِ، وَقَالَ "السَّنْدِيُّ": ((أَي: إِنْ كَانَ ماؤُهُم حَرَاجِيًّا صالِحَهُمْ على الحراجِ، وإِلَّا فَعَلَى العُشْرِ)) اهـ. وَالظَّاهِرُ: أَنَّ المَرادَ بِالْعُشْرِ جزءً من الحراجِ، وعِبارةُ "القَهْستاني": ((قوله: عَنوةً احتِرازٌ عَمَّا إِذَا أُسْلِمَ أَهْلُهُ فَإِنَّ عُشْرِيَّ، وَعَمَّا إِذَا صالَحُوا فَإِنَّهُ يُعْتَبَرُ بِالماءِ، حَرَاجِيٌّ أو عُشْرِيَّ)). اهـ تأمل.

(١) في "د": ((جرى)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنوة ٣١٥/٢.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٤٦/٢.

(٤) "الهداية": كتاب المُسَرِّ - باب الغنائم وقسمتها ١٤١/٢.

(٥) ((حَرَاجِيًّا)) خبرُ ((ما فُتِحَ عَنوةً)).

(قَسَمَهَا بَيْنَ الْجَيْشِ) إِنْ شَاءَ (أَوْ أَقَرَّ أَهْلَهَا عَلَيْهَا بِمِجْزِيَةٍ) عَلَى رُؤُوسِهِمْ (وَوَخَّرَاجٍ) عَلَى أَرْضِيهِمْ،

لَهُ لَعْنَةٌ؛ لِأَنَّهَا مِنْ: عَنَا يَعْنُو عَنُوءٌ: ذَلٌّ وَخَضَعٌ، لَكِنْ نَقَلَ فِي "الْبَحْر" ^(١) عَنْ "الْقَامُوس" ^(٢): ((أَنَّ الْعَنُوءَ الْقَهْرُ))، وَاعْتَرَضَهُ فِي "النَّهْر" ^(٣): ((ب أَنَّ صَاحِبَ "الْقَامُوس" لَا يُمَيِّزُ بَيْنَ الْحَقِيقِيِّ وَالْمُجَازِيِّ، بَلْ يَذْكُرُ الْمَعْنَى جُمْلَةً))، أَيْ: يَذْكُرُ الْمَعْنَى الْإِصْطِلَاحِيَّةَ مَعَ اللَّغَوِيَّةِ بِلَا تَمْيِيزٍ.

٢٢٨/٢

قُلْتُ: لَكِنْ نَقَلَ صَاحِبُ "النَّهْر" ^(٤) فِي أَوَّلِ بَابِ الْعُسْرِ وَالْخَرَجِ عَنْ "الْفَارَائِي" ^(٥) أَنَّهُ مِنْ الْأَضْدَادِ، يُطْلَقُ عَلَى الطَّاعَةِ وَالْقَهْرِ، وَكَذَا قَالَ فِي "المُصْبَاح" ^(٦): ((عَنَا يَعْنُو عَنُوءٌ: إِذَا أَخَذَ الشَّيْءَ قَهْرًا، وَكَذَا إِذَا أَخَذَهُ صُلْحًا، فَهُوَ مِنَ الْأَضْدَادِ، وَفُتِحَتْ مَكَّةُ عَنُوءٌ أَيْ: قَهْرًا)) اهـ.

[١٩٦٢٢] (قَوْلُهُ: قَسَمَهَا بَيْنَ الْجَيْشِ) أَيْ: مَعَ رُؤُوسِ أَهْلِهَا اسْتِرْقَاقًا وَأُمُورَ الْهَيْمِ بَعْدَ إِخْرَاجِ خُمُسِهَا لِحَاثِيَتِهِ: "فَتَح" ^(٧).

[١٩٦٢٣] (قَوْلُهُ: أَوْ أَقَرَّ أَهْلَهَا عَلَيْهَا) أَيْ: مَنَ عَلَيْهِمْ بِرِقَابِهِمْ وَأَرْضِيهِمْ وَأُمُورَ الْهَيْمِ، وَوَضَعَ

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهَا مِنْ: عَنَا يَعْنُو عَنُوءٌ ذَلٌّ وَخَضَعٌ الْإِخ) وَقَالَ فِي "الْفَتْح": ((وَقَسَّرَ "المُصَنَّفُ" الْعَنُوءَ بِالْقَهْرِ، وَهُوَ ضِدُّهُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ: عَنَا يَعْنُو عَنُوءٌ وَعَنُوءًا: إِذَا ذَلَّ وَخَضَعَ ^(٨)، وَإِنَّمَا الْمَعْنَى: فَتَحُ بِلَدَةِ حَالٍ كَوْنِ أَهْلِهَا ذَوِي عَنُوءٍ، أَيْ: ذُلٍّ، وَذَلِكَ يَسْتَلْزِمُ قَهْرَ الْمُسْلِمِينَ لَهُمْ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: أَيْ: مَعَ رُؤُوسِ أَهْلِهَا اسْتِرْقَاقًا الْإِخ) الظَّاهِرُ: أَنَّ قِسْمَةَ الرُّؤُوسِ لَيْسَ أَمْرًا لَازِمًا، بَلْ يَجْرِي فِيهَا مَا يَأْتِي مُتَنَا فِي حَقِّ الْأَسَارَى.

(١) "البحر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٨٩/٥ .

(٢) "القاموس": مادة ((عنو)).

(٣) "النهر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢٣/أ.

(٤) "النهر": كتاب السَّيَر ق ٣٣٠/أ.

(٥) أي في "ديوان الأدب": مادة ((عنو))، وتقدّمت ترجمته ١٢٤/١١.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((عنا)).

(٧) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٢١٦/٥ .

(٨) في "ب": ((خشع))، وهو تحريف.

والأَوَّلُ أَوَّلَى عند حَاجَةِ الْغَانِمِينَ (أو أَخْرَجَهُمْ مِنْهَا، وَأَنْزَلَ بِهَا قَوْمًا غَيْرَهُمْ، وَوَضَعَ عَلَيْهِمُ الْخَرَاجَ) وَالْجَزِيَّةَ (لَوْ) كَانُوا (كُفَّارًا) فَلَوْ مُسْلِمِينَ وَضَعَ الْعُشْرَ لَا غَيْرُ.....

الْجَزِيَّةَ عَلَى الرُّؤُوسِ، وَالْخَرَاجَ عَلَى أَرْضِيهِمْ مِنْ غَيْرِ نَصَرٍ إِلَى الْمَاءِ الَّذِي تُسْقَى بِهِ، أَهْوَ مَاءُ الْعُشْرِ كَمَا السَّمَاءِ وَالْعُيُونِ وَالْأُودِيَةِ وَالْآبَارِ، أَوْ مَاءُ الْخَرَاجِ كَالْأَنْهَارِ الَّتِي شَقَّتْهَا الْأَعَاخِمُ؟ لِأَنَّهُ ابْتِدَاءُ التَّوْخِيفِ عَلَى الْكَافِرِ، وَأَمَّا الْمَنْ عَلَيْهِمْ بِرِقَابِهِمْ وَأَرْضِيهِمْ فَمَكْرُوهٌ إِلَّا أَنْ يُدْفَعَ إِلَيْهِمْ مِنْ أَمْنَالٍ مَا يُمْكِنُونَ بِهِ مِنْ إِقَامَةِ الْعَمَلِ وَالنَّفَقَةِ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَعَلَى الْأَرْضِ إِلَى أَنْ تَخْرُجَ^(١) الْغِلَالُ، وَإِلَّا فَهُوَ تَكْيِيفٌ بِمَا لَا يُطَاقُ، وَأَمَّا الْمَنْ عَلَيْهِمْ بِرِقَابِهِمْ مَعَ الْمَالِ دُونَ الْأَرْضِ أَوْ بِرِقَابِهِمْ فَقَطْ فَلَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ إِضْرَارٌ بِالْمُسْلِمِينَ بِرَدِّهِمْ حَرْبًا عَلَيْنَا، "فَتْح"^(٢).

١١٩٦٢٤ (قوله: والأَوَّلُ أَوَّلَى) عبارة "الإختيار"^(٣): ((قالوا: والأَوَّلُ أَوَّلَى))، وَعَبَّرَ فِي

"الفتح"^(٤) و"البحر"^(٥) ب: قِيلَ.

١١٩٦٢٥ (قوله: وَوَضَعَ عَلَيْهِمُ الْخَرَاجَ) أَي: عَلَى أَرْضِيهِمْ.

١١٩٦٢٦ (قوله: وَضَعَ الْعُشْرَ لَا غَيْرُ) لِأَنَّهُ ابْتِدَاءٌ وَضَعَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، "مَنْح"^(٦).

(قوله: لِأَنَّهُ إِضْرَارٌ بِالْمُسْلِمِينَ بِرَدِّهِمْ حَرْبًا عَلَيْنَا، "فَتْح") تَمَّةٌ عِبَارَةٌ "الفتح": ((نَعَمْ لَهُ أَنْ يُقَيِّمَهُمْ أَحْرَارًا

ذِمَّةٌ بَوْضِعَ الْجَزِيَّةُ عَلَيْهِمْ بِلَا مَالٍ يَدْفَعُهُ إِلَيْهِمْ، فَيَكُونُونَ قَرَاءَةً يَكْتَسِبُونَ بِالسَّعْيِ وَالْأَعْمَالِ)) هـ.

(قوله: وَعَبَّرَ فِي "الفتح" و"البحر" ب: قِيلَ) انْظَاهِرُ: أَنَّ مَا فِي "الفتح" و"البحر" مِنَ التَّعْبِيرِ ب: قِيلَ لَيْسَ

الْقَصْدُ إِثْبَاتُ التَّمْرِ بِبَلٍ مَجْرَدُ الْعُرْوِ، فَلَا يُخَالِفُ مَا فِي "الإختيار" مِنَ التَّعْبِيرِ ب: قَالُوا الْمَفِيدُ لِلْاعْتِمَادِ وَالْإِتِّفَاقِ.

(١) فِي النُّسخِ جَمِيعًا: ((خَرَجَ))، وَمَا أَثْبَتَهُ مِنْ عِبَارَةِ "الفتح".

(٢) "الفتح": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا ٢١٦/٥.

(٣) "الإختيار": كِتَابُ السِّيَرِ - فَصْلُ فِيْمَا يَجُوزُ لِإِمَامِ الْمُسْلِمِينَ إِذَا فَتَحَ بِلْدًا عَنُودَ ١٢٤/٤.

(٤) "الفتح": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا ٢١٦/٥.

(٥) "البحر": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا ٨٩/٥.

(٦) "المنح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْمَغْنَمِ وَقَسَمَتِهَا ١/٢٤٤ ق/١.

(تنبية)

لـ"الشُّرُتْبَلَانِيَّ" رسالةً سمّاها "الدُّرَّةُ الَّتِيْمَةُ فِي الْغَنِيْمَةِ"^(١)، حاصلُها: أَنَّ تَخْيِيرَ الْإِمَامِ بَيْنَ مَا ذُكِرَ مُخَالَفٌ لِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ عَلَى مَا فَعَلَهُ "عُمَرُ" مِنْ عَدَمِ قِسْمَةِ الْأَرْضِي بَيْنَ الْغَانِيَيْنِ^(٢)؛ وَعَدَمِ اخْتِزِ الْحُمْسِ مِنْهَا كَمَا نَقَلَهُ عُلَمَاؤُنَا وَأَقْرَؤُهُ.

(١) "الدُّرَّةُ الَّتِيْمَةُ فِي الْغَنِيْمَةِ": لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفاي الشُّرُتْبَلَانِيَّ الْمَصْرِي (ت ١٠٦٩هـ)، ("إيضاح المكنون" ٤٦٢/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنينة" ص ٥٨، "هدية العارفين" ٢٩٢/١).

(٢) أخرج البخاري (٢٣٣٤) في الحِرْثِ وَالْمَزَارَعَةِ - باب أَوْقَافِ النَّبِيِّ ﷺ، و(٣١٢٥) في فِرْضِ الْحُمْسِ - باب الْغَنِيْمَةِ لِمَنْ شَهِدَ الْوَقْعَةَ، و(٤٢٣٥) و(٤٢٣٦) فِي الْمَغَازِي - باب غَزْوَةِ خَيْبَرَ، وَأَبُو دَاوُدَ (٣٠٢٠) فِي الْخِرَاجِ وَالْفَيْءِ - باب مَا جَاءَ فِي حُكْمِ أَرْضِ خَيْبَرَ، وَأَهْمَدُ ٤٠٣١/١، وَبُخَيْرِيُّ بْنُ آدَمَ فِي "الْخِرَاجِ" (١٠٥) وَ(١٠٦) وَ(١٠٧)، وَابْنُ الْبَرَكِ (٢٧٦)، وَعُمَرُ بْنُ شَيْبَةَ فِي "تَارِيخِ الْمَدِينَةِ" ١٨٢/١، وَأَبُو يَعْلَى (٢٢٤)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٣٣/٧ - ٦٣٤ فِي الْجِهَادِ - مَا قَالُوا فِي قِسْمَةِ مَا يُفْتَحُ مِنَ الْأَرْضِ، وَ(٥٢٥/٨) فِي الْمَغَازِي - غَزْوَةُ خَيْبَرَ، وَابْنُ الْجَارُودِ فِي "الْمُنْتَقَى" (١٠٩٢)، وَالْخِرَاطِيُّ فِي "مَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ" (٥١٣)، وَأَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (١٤٨)، وَابْنُ الْمُنْذِرِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٤١٨)، وَحَمِيدُ بْنُ زَنْجَوَيْهِ فِي "الْأَمْوَالِ" (٢٢٢)، وَابْنُ بَيْهَقٍ ٣١٧/٦، ٦٤/٦، وَابْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ فِي "فَتْوحِ مِصْرَ" وَابْنُ وَهْبٍ فِي "مُسْنَدِهِ" وَابْنُ خَزِيمَةَ وَالطَّحَاوِيُّ كَمَا فِي "الْكَنْزِ" (١١٦٣٥) مِنْ طَرِيقِ مَالِكَ وَبِحَدِيثِ بْنِ أَبِي كَثِيرٍ وَهْشَامِ بْنِ سَعْدٍ كُلِّهِمْ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيهِ قَالَ سَمِعْتُ عُمَرَ يَقُولُ: لَوْلَا أَنْ يُزَكَّ أَخَرُ النَّاسِ بَيِّنَاتًا لَا شَيْءَ لَهُمْ مَا فَتَحَتْ قَرْيَةٌ إِلَّا قَسَمْتُهَا سُهْمَانًا كَمَا قَسَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ خَيْبَرَ سُهْمَانًا، وَلَكِنْ أَرَدْتُ أَنْ يَكُونَ جَرَبَةً تَجْرِي عَنْهُمْ، وَكَرِهْتُ أَنْ يَبْرُكَ أَخَرُ النَّاسِ لَا شَيْءَ لَهُمْ)).

أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ٣٥١/٦ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ وَابْنُ مَرْدَوَيْهِ كَمَا فِي "الدَّر الْمَشْهُورِ" [الحشر/٧-٩] مِنْ طَرِيقِ هِشَامِ بْنِ سَعْدٍ وَزَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيهِ قَالَ سَمِعْتُ عُمَرَ يَقُولُ: ((اجْتَمَعُوا لِهَذَا الْمَالِ فَانظُرُوا لِمَنْ تَرَوْنَهُ))، ثُمَّ قَالَ: ((إِنِّي أَمَرْتُكُمْ أَنْ تَجْتَمِعُوا لِلذَّكَاءِ، وَإِنِّي قَرَأْتُ آيَاتٍ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ فَكُفْتُ، سَمِعْتُ اللَّهَ يَقُولُ: ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ...﴾ حَتَّى بَلَغَ ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ...﴾ إِلَى قَوْلِهِ: ﴿وَأُولَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ﴾ تَمَّ قَالَ: وَاللَّهِ مَا هُوَ لِهَؤُلَاءِ وَحَدَهُمْ ﴿وَالَّذِينَ تَبَوَّأُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ...﴾ وَاللَّهِ مَا هُوَ لِهَؤُلَاءِ وَحَدَهُمْ -

= ﴿وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ...﴾ والله ما أحد من المسلمين إلا له حق في هذا المال أعطي منه أو منع عنه حتى راع بعدن).

أخرجه عبد الرزاق (٧٢٨٧) وابن سعد وابن أبي شيبه وابن زنجويه في "الأموال" وعبد بن حميد وابن المنذر كما في "الدر المنثور" [الحشر: ٧] عن عبد الله بن عمر - العمري - عن زيد بن أسلم أن عمر نحوه.

أخرج البخاري (٢٩٠٤) في الجهاد - باب المحن، و(٣٠٩٤) في فرض الخمس - باب الخمس، و(٤٨٨٥)، ومسلم (١٧٥٧) في الجهاد - باب حكم الفيء، وأبو داود (٢٩٦٣) و(٢٩٦٤) و(٢٩٦٥) في الخراج والإمارة - باب صفايا رسول الله ﷺ، والترمذي (١٦١٠) في السير - باب تركه رسول الله ﷺ، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة" ١٠٢/٨، وأحمد ١/٤٨٠٢٥، والشافعي في "مسنده" (٤١٧) و(٤١٨)، وعبد الرزاق (٩٧٧٢)، وابن أبي شيبه ٦٣٣/٧، وابن سعد ٣١٤/٢، وأبو يعلى (٢) و(٣) و(٤)، وابن حبان (٦٣٥٧)، والطبري في "التفسير" [الحشر - ٧]، والبيهقي ٢٩٧/٦-٢٩٨، وأبو عوانة وابن مردويه وأبو عبيد في "الأموال" وعبد بن حميد كما في "الدر المنثور" من طرق عن مالك ومعمرو بن دينار وشعب عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحذثان عن عمر، وفيه قصة، ثم فذكر نحو ما سبق [بعضهم يرويه مطولاً وبعضهم مختصراً].

وأخرجه عبد الرزاق، وأبو عبيد، وابن زنجويه معاً في "الأموال"، وعبد بن حميد، وأبو داود في "ناسخه"، وابن جرير، وابن المنذر، وابن مردويه، والبيهقي في "سننه" كما في "الدر المنثور".

أخرجه ابن سعد ٣٠٢/٣ عن أبي الأشهب عن الحسن بن عمر نحوه، وأخرج أحمد ١/١٦٦، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٢٠)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" ص ٨٨، ٢٦٣ - وأبو عبيد في "الأموال" (١٤٩)، وابن زنجويه (٢٧٧)، والشاشي (٤٣)، والبيهقي ٣١٨/٦ من طرق عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عمن سمع عبيد الله بن أبي المغيرة بن أبي بردة سمعت سفيان بن وهب الخولاني يقول: لما فتحنا مصر بغير عهد قام الزبير فقال: اقسّمها يا عمرو بن العاص، فقال عمرو: لا أقسم، فقال الزبير: والله لتقسمنها كما قسم رسول الله ﷺ خير، قال عمرو: والله لا أقسمها حتى أكتب إلى أمير المؤمنين... فكتب إليه عمر بن الخطاب أخرها حتى يغزو منها جبل الحنّة، قال ابن وهب: وأخبرني ابن لهيعة عن خالد بن ميمون عن عبيد الله بن المغيرة عن سفيان بهذا. وأخرجه سعيد بن منصور (٢٥٩١) عن عمرو بن الحارث عن يزيد أن عمرو بن العاص... فذكره مرسلًا.

روى العوام بن حوشب حدثنا إبراهيم التيمي قال: لما افتتح المسلمون السواد قالوا لعمر اقسّمه بيننا، قال: فما لمن جاء بعدكم من المسلمين؟ ثم ضرب الجرية، أخرجه سعيد بن منصور (٢٥٨٩)، وأخرج الشافعي في "الأم" ٢٧٩/٤، و"المسند" (٤١٩)، وعنه ابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٢١) و(٦٤٢٤)، وأبو عبيد (١٥٤) و(١٥٥)، وابن زنجويه (٢٣٤)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٩) و(١١٠) و(١١٢)، وأبو يوسف في "الخراج" ص ٣٢٣-٣ عن إسماعيل ابن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن جرير البجلي قال: كانت نجيلة ربع الناس فقسم لهم ربع السواد =

قلت: وقد يجاب: بأن ما فعله "عمر" إنما فعله؛ لأنه كان هو الأصلح إذ ذاك كما يعلم من القصة، لا لكونه هو اللازم، كيف وقد قسم ﷺ خير بين الغامرين^(١)؟ فعلم أن الإمام مخير في فعل ما هو الأصلح فيفعله.

= فاستغلوه ثلاث أو أربع سنين، ثم قدمت على عمر فقال: ((لولا أنني فاسم مسؤول لترككم على ما قسم لكم، ولكي أرى أن تردوا على الناس))، وعاضني عن حقي نيفاً وثمانين ديناراً، وكذلك رواه بيان عن قيس قال عمر ... أخرجه بن أبي شيبه ٦٣٣/٧، والذي أشار عليه بذلك إما علي أو معاذ رضي الله عنهما. فأخرج ابن أبي شيبه ٦٣٣/٧، وابن المنذر (٦٤٢٢)، وأبو يوسف في "الخراج" ص ٣٦- وأبو عبيد (١٥١)، وعند الخرائطي في "مكارم الأخلاق" (٥١٥)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٣)، عن أبي إسحاق عن حارثة بن مضرب عن عمر أنه أراد أن يقسم السواد بين المسلمين، فوجد الرجل يصيبه ثلاثة منهم الفلاحين، فقال علي: ((عهم يكونوا مادة للمسلمين))، فبعث عثمان بن حنيف فوضع عليهم ثمانية وأربعين، وأربعة وعشرين، واثنى عشر. أخرج أبو عبيد (١٥٢) و(١٥٣)، وعنه الخرائطي (٥١٦)، ويحيى بن آدم ص ٧٠- عن حميد بن عطية عن عبد الله بن أبي قيس أو ابن قيس - الهذلي - قدم عمر الحابية فأراد قسم الأرض بين المسلمين، فقال له معاذ: ((والله إذا ليكون ما تكره إن قسمته صار الربع العظيم في أيدي القوم، ثم يبدلون فيصير ذلك إلى الرجل الواحد أو المرأة، ثم يأتي من بعدهم قوم يسدون من الإسلام مسداً وهم لا يجلون شيئاً، فانظر أمراً يسع أولهم وآخرهم)). في فتح الشام أيضاً حوار بين بلال وعمر، أخرجه البيهقي ٣١٨/٦ عن ابن وهب عن مالك عن زيد بن أسلم أن عمر ... في قصة.

(١) فيه من الأحاديث غير ما ذكرناه.

ما رواه يحيى بن زكريا عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حنمة قال: ((قسم رسول الله ﷺ خير نصفين نصفاً لنوابه ونصفاً بين المسلمين قسمها بينهم على ثمانية عشر سهماً)). أخرجه أبو داود (٣٠١٠) في الخراج - باب حكم أرض خيبر، وعنه البيهقي ٣١٧/٦. هكذا رواه يحيى، وخالفه محمد بن فضيل، فرواه عن يحيى عن بشير عن رجال من أصحاب النبي ﷺ. أخرجه أبو داود أيضاً (٣٠١٢)، والبيهقي ٣١٧/٦، وابن أبي شيبه ٦٣٣/٧، وكذلك رواه أبو شهاب عن يحيى، أخرجه أبو داود (٣٠١١)، والبيهقي ٣١٧/٦. ورواه سليمان بن بلال عن يحيى عن بشير أن رسول الله ﷺ ... فذكر نحوه.

أخرجه أيضاً أبو داود (٣٠١٣) و(٣٠١٤)، وعنه البيهقي ٣١٧/٦، وأخرجه أبو عبيد (١٤٢)، عن يزيد بن هارون عن يحيى نحوه، وأخرجه ابن أبي شيبه ١٨١/١ عن سفيان بن عيينة عن يحيى به.

(وَقَتَلَ الْأَسَارَى) إِنْ شَاءَ إِنْ لَمْ يُسْلِمُوا (أَوْ اسْتَرْقَهُمْ، أَوْ تَرَكَهُمْ أَحْرَاراً).....

[١٩٦٢٧] (قوله: وَقَتَلَ الْأَسَارَى) بضم الهمزة وفتحها، "قاموس"^(١)، وَالسَّمَاعُ الضَّمُّ لَا غَيْرُ كما ذكره "الرَّضِي"^(٢) وغيره من المحققين، أي: قَتَلَ الَّذِينَ يَأْخُذُهُمْ مِنَ الْمُقَاتِلِينَ، سواء كانوا مِنَ الْعَرَبِ أَوْ الْعَجَمِ، فَلَا تُقْتَلُ النِّسَاءُ وَلَا الذَّرَارِيُّ، بَلْ يُسْتَرْقَوْنَ لِلْمَفْعَةِ الْمُسْلِمِينَ، "فَهِسْتَانِي"^(٣).
[١٩٦٢٨] (قوله: إِنْ لَمْ يُسْلِمُوا) فلو أسلموا تعين الأسر.

[١٩٦٢٩] (قوله: أَوْ اسْتَرْقَهُمْ) وإسلامهم لا يمنع استرقاقهم ما لم يكن قبل الأخذ، كذا في "الملتقى"^(٤) و"شرح"^(٥).

= ورواه مُجَمَّعٌ بن يعقوب سمعت أبي يحدث عن عمه عبد الرحمن بن يزيد عن عمه مُجَمَّع بن جارية الأنصاري في قصة الحديبية، وفيه: ((قسمت خير على أهل الحديبية، فقسمها رسول الله ﷺ على ثمانية عشر سهماً، وكان الجيش ألفاً وخمسمائة، فيهم ثلاثمائة فارس، فأعطى الفارس سهماً، وأعطى الراجل سهماً)).
أخرجه أحمد ٤٢٠/٣، وأبو داود (٢٧٣٦) و(٣٠١٥) في الخراج والفيء - باب خير، وابن أبي شيبة ٦٦٣/٧ في الجهاد، ٥٠٩/٨ في المغازي - غزوة الحديبية، والدارقطني في "السنن" ١٠٥/٤-١٠٦، والطبري في "التفسير" [الفتح-١]، و"تهذيب الآثار" (٩٩٩) و(١٠٠٣)، والحاكم ١٣١/٢، والبيهقي ٣٢٥/٦، و"الدلائل" ٢٣٩/٤، إلا أن إسماعيل بن أبي أويس رواه عن مُجَمَّع عن أبيه عن عمه مُجَمَّع، ولم يذكر عبد الرحمن بن يزيد، أخرجه الحاكم ٤٥٩/٢، والطبراني ١٩/١٠٨٢، ورواه ابن الطباغ عن مُجَمَّع عن أبيه سمعت عمي مُجَمَّع، وأخرج الطبراني ٢٠/١٧ عن عمر بن محمد بن الحسن ثنا أبي ثنا شريك عن محمد بن إسحاق عن الزهري عن عروة بن الزبير عن المسور بن مخرمة..... نحوه.

وأخرجه البيهقي في "الدلائل" ٢٣٩/٤ عن عبد الرحمن بن المُرْقَع قال: ((لما افتتح رسول الله ﷺ خير قسمها على ثمانية عشر سهماً، فجعل لكل مائة سهماً....)) وفي قسَمَ خيرٌ أحاديث كثيرة وأثار متواترة.

(١) "القاموس" - مادة ((أسر)) بتصرف.

(٢) "شرح شافية ابن الحاجب": جمع التكسير - جمع الثلاثي المزيد بمدة ثالثة ١٤٩/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنة ٣١٥/٢ بتصرف.

(٤) "ملتقى الأخير": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٦٠/١.

(٥) العبارة المذكورة لصاحب "الملتقى".

ذِمَّةٌ لَنَا) إِلَّا مُشْرِكِي الْعَرَبِ وَالْمُرْتَدِّينَ كَمَا سَيَجِيءُ (وَحَرَمٌ مِنْهُمْ) أَي: إِطْلَاقُهُمْ مَجَانًّا وَلَوْ بَعْدَ إِسْلَامِهِمْ، "ابن كمال؛ لَتَعَلَّقَ حَقَّ الْغَنَائِمِينَ، وَجَوَّزَهُ "الشَّافِعِيُّ"؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلَمَّا مَتَّاعِدُوا فِيمَا فَدَاءَ﴾ [محمد - ٤]، قُلْنَا: نُسِخَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَأَقْضُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾ [التوبة - ٥]، "شرح مجمع".....

[١٩٦٣١] (قَوْلُهُ: ذِمَّةٌ لَنَا) أَي: حَقًّا وَاجِبًا لَنَا عَلَيْهِمْ مِنَ الْجَزِيَّةِ وَالْخَرَجِ، فَإِنَّ الذِّمَّةَ الْحَقَّ وَالْعَهْدَ وَالْأَمَانَ، وَيُسَمَّى أَهْلُ الذِّمَّةِ لِدُخُولِهِمْ فِي عَهْدٍ [١/٢٤٣ق/٣] الْمُسْلِمِينَ وَأَمَانِهِمْ كَمَا قَالَ "ابْنُ الْأَثِيرِ" ^(١)، وَقَدْ ظَنُّوا أَنَّ الْمَعْنَى لِيَكُونُوا أَهْلُ ذِمَّةٍ لَنَا، "فَهِسْتَانِي" ^(٢).
[١٩٦٣١] (قَوْلُهُ: إِلَّا مُشْرِكِي الْعَرَبِ وَالْمُرْتَدِّينَ) فَإِنَّهُمْ لَا يُسْتَرْقَوْنَ وَلَا يَكُونُونَ ذِمَّةً لَنَا، بَلْ إِمَّا الْإِسْلَامُ أَوِ السَّيْفُ.

[١٩٦٣٢] (قَوْلُهُ: كَمَا سَيَجِيءُ) ^(٣) أَي: فِي فَصْلِ الْجَزِيَّةِ.

[١٩٦٣٣] (قَوْلُهُ: قُلْنَا: نُسِخَ (لَخ) أَي: بآيَةِ ﴿فَأَقْضُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ مِنْ [سُورَةِ بَرَاءَةَ - ٥]، فَإِنَّهَا آخِرُ سُورَةٍ نَزَلَتْ، "فَتْح" ^(٤)، وَأَمَّا مَا رُوِيَ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مَنَّ عَلَى أَبِي عَزَّةَ الْجُمُحِيِّ يَوْمَ بَدْرٍ ^(٥) فَقَدْ كَانَ قَبْلَ النَّسْخِ، وَلِذَا لَمَّا أَسْرَهُ يَوْمَ أُحُدٍ قَتَلَهُ، وَذَكَرَ "مُحَمَّدٌ" جَوَابًا آخَرَ، وَهُوَ أَنَّهُ كَانَ مِنْ مُشْرِكِي الْعَرَبِ، وَهُمْ لَا يُؤْسَرُونَ فَلَيْسَ فِي الْمَنِّ عَلَيْهِ إِطْلَاقٌ حَقٌّ ثَابِتٌ لِلْمُسْلِمِينَ، وَنَحْنُ نَقُولُ بِهِ فِيهِمْ وَفِي الْمُرْتَدِّينَ، وَإِنْ رَأَى الْإِمَامُ النَّظَرَ لِلْمُسْلِمِينَ فِي الْمَنِّ

(قَوْلُهُ: وَنَحْنُ نَقُولُ بِهِ فِيهِمْ وَفِي الْمُرْتَدِّينَ) فِيهِ: أَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يُقْبَلُ مِنْهُ إِلَّا الْإِسْلَامُ أَوِ السَّيْفُ، وَكُنَّا مُشْرِكِي الْعَرَبِ كَمَا هُوَ مُقْتَضَى مَا ذَكَرُوهُ، وَانْظُرْ مَا يَأْتِي فِي الْجَزِيَّةِ وَالْمُرْتَدِّ.

(١) "النهاية في غريب الحديث": ١٦٨/٢.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنة ٣١٥/٢.

(٣) ص ٧٢٨-٧٢٩ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢١/٥ بتصرف.

(٥) أخرجه الواقدي في "المغازي" كما في "الإصابة" ٤٠٦/٣ حديث محمد بن عبد الله عن الزهري عن سعيد بن المسيب فذكره مرسلًا.

وأخرجه البيهقي ٦٥/٩ عن الواقدي به. وذكره ابن هشام في "السيرة" عن ابن إسحاق.

على بعض الأسارى فلا بأس به أيضاً؛ لأنه عليه الصلاة والسلام من على ثُمَامَةَ ابنِ أُنَالٍ الحنفي بشرط أن يقطع الميرة عن أهل مكة، ففعل ذلك حتى قُحِطوا^(١)، "شرح

(١) روى الليث وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر العمران وعبد الحميد بن جعفر كلهم عن سعيد بن أبي سعيد المقبري سمع أبا هريرة يقول: ((بعث رسول الله ﷺ خيلاً قَيْلَ نَجْدٍ فجاءت برجل من بني حنيفة يقال له: ثُمَامَةُ بنِ أُنَالٍ)) فذكر قصة أسره وربطه في المسجد ومَنَّ رسول الله ﷺ عليه.... وفيه: ((فاعتمر، فلما قدم مكة قال له قاتل: أصبوت؟ فقال: لا، ولكني أسلمت مع رسول الله ﷺ، ولا والله لا يأتيكم من اليمامة حبة حنطة حتى يأذن رسول الله ﷺ)).

أخرجه أحمد ٣٠٤/٢، ٤٥٢، ٤٨٣، والبخاري (٤٦٢) و(٤٦٩) و(٢٤٢٢) و(٢٤٢٣) و(٤٣٧٢) في المغازي - باب وفد بني حنيفة، ومسلم (١٧٦٤) في المغازي - باب ربط الأسير وجواز المُنَّ عليه، وأبو داود (٢٦٧٩) في الجهاد - باب في الأسير يوثق، والنسائي في "المجتبى" ١٠٩/١ و"الكبرى" (١٩٤)، في الطهارة - تقديم غسل الكافر، ٤٦/٢، و"الكبرى" (٧٩١) في المساجد - باب ربط الأسير بسارية المسجد، وابن خزيمة (٢٥٢) و(٢٥٣)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١)، وأبو عوانة (٦٦٩٦) و(٦٦٩٩)، وابن حبان (١٢٣٨) و(١٢٣٩)، وإسحاق الجارود (١٥)، وعبد الرزاق في "المصنف" (٩٨٣٤) و(١٩٢٢٦)، وسحون عن ابن القاسم في "الملونة" ٣٦/١، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٤٢٠) و(١٤٢١)، والبيهقي (١٧١/١)، ٤٤٤/٢، ٣١٩/٦، ٦٥/٩، وروى في "الدلائل" ٧٩٨/٤، وهذه الزيادة رواها الليث وعبد الرحيم فقط عن سعيد عن أبي هريرة، وروى غيره الحديث مختصراً، و زاد: ابن عجلان عن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، قال ابن حجر في "الفتح" ١٠٨/٨: وقد صرح فيه بسماع المقبري من أبي هريرة، وأخرجه ابن إسحاق عن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، وهو من المزيد في متصل الأسانيد، فإن الليث موصوف بأنه اتقن الناس الحديث سعيد المقبري، ويحتمل أن يكون سعيد سمعه من أبي هريرة، وكان أبوه قد حدثه به قبل، أو نبّهه في شيء منه فحدث به على الوجيهين، هكذا أخرجه البيهقي في "السنن" ٦٦/٩، و"الدلائل" ٨١/٤، عن محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق أخبرني سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، وأخرجه ابن هشام في "السيرة" ٦٣٨/٤، قال ابن إسحاق: بلغني عن أبي سعيد عن أبي هريرة فذكره، وأخرجه ابن قانع ١٣١/١ عن الحميدي عن سفيان بن عيينة نا ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبيه عن أبي هريرة به. لكن أخرجه أحمد ٢٤٦/٢ حدثنا سفيان عن ابن عجلان [وقرى عن سفيان] عن سعيد عن أبي هريرة إن شاء الله، قال سفيان - الذي سمعاه منه -: [عن ابن عجلان]، لا أدري عن من سئل سفيان: عن ثُمَامَةَ بنِ أُنَالٍ فقال: كان المسلمون أسروه، وذكر نحو رواية ابن إسحاق والليث بل أطول، قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: وسمعت يقول عن سفيان: سمعت ابن عجلان عن سعيد عن أبي هريرة أن ثُمَامَةَ بنِ أُنَالٍ قال لرسول الله ﷺ، فلو تردد الإمام أحمد في هذا الحديث قلنا إن ابن عجلان وافق الجمهور بعدم زيادة (أبيه). وأخرجه البيهقي في "الدلائل" ٧٩٨/٤ عن يونس بن بكير عن ابن إسحاق عن سعيد عن أبي هريرة كما رواه الجمهور، وفيه زيادات لبعض الألفاظ، منها قوله: ((لا تأتيكم حبة من اليمامة - =

(و) حُرْمَ (فِدَاؤُهُمْ).....

السَّيْرِ^(١) ملخصاً، وقد نقلَ في "الفتح"^(٢) أنَّ قولَ "مالك" و"أحمد" يقولنا، ثمَّ أيدَ مذهبَ "الشَّافعيِّ" بما مرَّ^(٣) من قصَّةِ الجُمُحِيِّ ونحوها، وقد علَّمتَ جوابه.

(١٩٣٤) (قوله: وَحُرْمَ فِدَاؤُهُمْ إلخ) أي: إطلاقُ أسيرهم بأخذِ بدلٍ منهم، إمَّا مالٌ أو أسيرٌ مسلمٌ، فالأوَّلُ لا يجوزُ في المشهور، ولا يأسُ به عندَ الحاجةِ على ما في "السَّيْرِ الكبير"^(٤)، وقالَ "عمدٌ": لا يأسُ به لو بحثَ لا يُرْحَى منه النُّسلُ كالشَّيْخِ القاني كما في "الإختيار"^(٥)، وأمَّا الثاني فلا يجوزُ عندهُ، ويجوزُ عندهما، والأوَّلُ الصَّحِيحُ كما في "الرزاد"^(٦)، لكنَّ في "المحيط"^(٧): ((أنَّهُ يجوزُ في ظاهرِ الروايةِ))، وتأمَّلهُ في "الفُهَيْستاني"^(٨)، وذكرَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٩) أيضاً عن "السَّيْرِ الكبير"^(١٠):

= وكانت ريف مكة - ما بقيت حتى يأذن فيها عمده ﷺ، وانصرف إلى بلده ومنع الحمل إلى مكة حتى جهدت قريش، فكتبوا إلى رسول الله ﷺ يسألونه بأراحهم أن يكتب إلى ثمامة يخفي حمل الطعام، ففعل رسول الله ﷺ)).

ورواه الواقدي في كتاب الردة كما في "نصب الراية" ٣/٣٩٣ حدثني معاذ بن محمد عن أبي بكر بن سليمان بن أبي حثمة، فذكر نحوه مرسلًا، وأخرح أبو نعيم في "معركة" (١٤٢٢)، وابن جرير الطبري في "تفسيره" ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَاهُم بِالْعَذَابِ فَمَا اسْتَكْبَرُوا لِلَّهِ﴾ [المؤمنون - ٧٦] والبيهقي في "الدلائل" ٤/٨١ من طريق أبي ثُميلة يحيى بن واضح حدثنا عبد المؤمن عن علباء بن أحر عن عكرمة عن ابن عباس أن ثمامة بن أثال أتى به أسيرًا، فخلى سبيله، فطبق بمكة فحال بين أهلها وبين الميرة من اليمامة حتى أكلت الجَنْهَر، فأتى أبو سفيان النبي ﷺ فقال: أنت تزعم أنك بُعِثَ بالرحمة، وقد قُتِلَتِ الأناء بالسيف، والأناء بالجوع، فأقر الله الله ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَاهُم بِالْعَذَابِ فَمَا اسْتَكْبَرُوا لِلَّهِ﴾. ونحوه أخرجه النسائي في "الكبرى" (١١٣٥٢) في التفسير [المؤمنون - ٧٦]، وابن جرير، والطبراني (١٢٠٣٨)، والحاكم ٢/٣٩٤، وابن أبي حاتم، وابن مردويه، والبيهقي في "الدلائل" كما في "تدبر المشور" [المؤمنون - ٧٦] من طريق الحسين بن واقد عن يزيد النخعي عن عكرمة عن ابن عباس نحوه، وليس فيه ثمامة.

(١) "شرح السَّيْرِ الكبير": باب قتل الأسارى والمغنم عليهم ١٠٣٠/٣ - ١٠٣١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢١.

(٣) المقولة [١٩٦٣٣] قوله: ((فنا: نُسِخ)).

(٤) انظر "شرح السَّيْرِ الكبير": باب منَّ الفداء ٤/١٥٩٢.

(٥) "الإختيار": كتاب السَّيْرِ - فصل فيما يجوز لإمام المسلمين إذا فتح بلدًا عنوة ٤/١٢٥.

(٦) تقدمت ترجمته ٢/٦٧.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب السَّيْرِ - باب في مفاداة الأسرى ١/٤٧٣/٤.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنوة ٣/٣١٥.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٣/٢٤٩.

(١٠) انظر "شرح السَّيْرِ الكبير": باب منَّ الفداء ٤/١٥٨٧.

بعد تمام الحرب، أمّا قبله فيجوز بالمال لا بالأسير المسلم، "درر" و"صدر الشريعة"، وقالوا: يجوز، وهو أظهر الروايتين عن "الإمام"، "شُمْنِي"،

((أنّ الجواز أظهر الروايتين عن "أبي حنيفة"))، وذكر في "الفتح"^(١): ((أنّه قولهما وقول الأئمة الثلاثة، وأنّه ثبت عن رسول الله ﷺ في "صحيح مسلم" وغيره أنّه قدى رجلين من المسلمين برجل من المشركين، وقدى بامرأة ناساً من المسلمين كانوا أسروا بمكة^(٢))).

قلت: وعلى هذا فقول المتون: ((حرّم فداؤهم)) مقيد بالفداء بالمال عند عدم الحاجة، أمّا الفداء بالمال عند الحاجة أو بأسرى المسلمين فهو جائز.

(١٩٦٣٥) (قوله: بعد تمام الحرب إلخ) عبارة "الدُرر"^(٣) و"صدر الشريعة"^(٤): ((وأمّا الفداء

(قوله: عبارة "الدُرر" و"صدر الشريعة": وأمّا الفداء فقبّل انقراغ من الحرب حاز بالمال إلخ) ما ذكروه هنا في مسألة الفداء لم يصف.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢١٩/٥ - ٢٢٠.

(٢) أخرجه مسلم (١٦٤١)، وأبو داود (٣٣١٦)، والنسائي في "الكبرى" (٨٥٩٢)، وأحمد ٤٣٠/٤، ٤٣٣، والحميدي (٨٢٩)، والدارمي (٢٥٠٥)، والشافعي كما في "مسنده" ١٢١/٢، وعبدلرزاق (٩٣٩٥)، وابن الجارود (٩٣٣)، والطبراني ١٨/٤٥٣ و(٤٥٥)، وسعيد بن منصور (٢٩٦٧)، والذهبي ٢٦١/٣، وابن حبان (٤٨٥٩)، والبيهقي ٧٢/٩، و"دلائل البوة" ١٨٨-١٨٩ من طريق سفيان وحماد وابن علقمة وعبد الوهاب وغيرهم عن أيوب السخيتي عن أبي قلابة عن عمه أبي المهلب عن عمران بن حصين قال: كانت ثقيف حلفاء لبني عُقيل، فأمرت ثقيف رجلين من أصحاب رسول الله ﷺ، وأسر أصحاب رسول الله ﷺ رجلاً من بني عُقيل، وأصابوا معه العضباء، وذكر قصة... ثم قال: ثم إن النبي ﷺ فداه بالرجلين اللذين كانت ثقيف أسرتهما... وفي آخره: ((ولا وفاء لنذر في معصية، ولا فيما لا يملك ابن آدم)). وأخرجه مسلم (١٧٥٥)، وأبو داود (٢٩٦٧)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٦٥)، وابن ماجه (٢٨٤٦)، وأحمد ٤٦/٤ و٥١، والطبراني (٢٣٣٧)، وابن حبان (٤٨٦٠)، والبيهقي ١٢٩/٩، والظحاوي في "بيان المشكل" (٣٩١٦) و(٣٩١٧)، والحاكم ٣٦/٣ من طريق عكرمة بن عمار حدثنا إلياس بن سلمة بن الأكوع حدثني أبي.... فذكر غزوه مع أبي بكر، وأنهم أسروا امرأة جميلة من فزارة، وأنها صارت لسلمة، فقال رسول الله ﷺ مرتين: ((هيب لي المرأة لله أبوك، فقلت يا رسول الله، ما كشفت لها ثوباً فهي لك يا رسول الله، قال: فيعت بها إلى أهل مكة وفي أيديهم أسرى من المسلمين، ففاداهم بتلك المرأة فكفهم بها)).

(٣) "الدُرر": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٦/١.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب السير - باب المغنم وقسمته ٣٠٩/١ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

وَاتَّقُوا أَنَّهُ لَا يُفَادَى بِنِسَاءٍ وَصَبْيَانٍ وَخَيْلٍ وَسِلَاحٍ إِلَّا لضرورةٍ، ولا بأسيرٍ أَسْلَمَ. بمسلمٍ أسيرٍ إِلَّا إذا أُمنَ على إسلامِهِ (و) حَرَّمَ (رَدُّهُمْ إلى دَارِهِمْ) ثَابِتٌ فِي نُسْخِ "الشَّرْحِ" ^(١) "تَبَعًا لـ" الدرر ^(٢) "دُونَ" المَتَنِ "تَبَعًا لـ" ابن الكمال ^(٣)؛

فَقِيلَ الْفَرَاغُ مِنَ الْحَرْبِ: جَازَ بِالْمَالِ لَا بِالْأَسِيرِ الْمُسْلِمِ، وَبَعْدَهُ: لَا يَجُوزُ بِالْمَالِ عِنْدَ عِلْمَائِنَا، وَلَا بِالنَّفْسِ عِنْدَ "الإمام"، وَعِنْدَ "حَمْدٍ": يَجُوزُ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ" رَوَاتِنَانِ، وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ": يَجُوزُ مُطْلَقًا)) هـ. قُلْتُ: وَهَذَا التَّفْصِيلُ خِلَافَ الظَّاهِرِ مِنْ كَلَامِهِمْ كَمَا عَلِمْتُ، وَلِذَا قَالَ "ابْنُ كَمَالٍ" بَعْدَ ذِكْرِهِ نَحْوَ مَا نَقَلْنَاهُ ^(٤) عَنْهُمْ: ((وَهَذَا الْبَيَانُ ظَاهِرٌ فِي عَدَمِ الْفَرْقِ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ قَبْلَ وَضْعِ الْحَرْبِ أَوْ زَارَهَا أَوْ بَعْدَهُ)) هـ. وَتَبَعُهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٥).

٢٢٩/٣

(١٩٦٣٦) (قَوْلُهُ: وَاتَّقُوا أَنَّهُ لَا يُفَادَى بِنِسَاءٍ وَصَبْيَانٍ إِذِ الصَّبْيَانُ يُلْغَوْنَ فِيْقَاتِلُونَ، وَالنِّسَاءُ يَلِدْنَ فَيَكُونُ نَسْلُهُنَّ، "مِنَح" ^(٦))، وَلَعَلَّ الْمَنَعَ فِيمَا إِذَا أَخَذَ الْبِدَلَ مَالًا، وَإِلَّا فَقَدْ جَوَّزُوا دَفْعَ أَسْرَاهِمَ فِدَاءً لِأَسْرَانَا، مَعَ أَنَّهُمْ إِذَا ذَهَبُوا لِدَارِهِمْ يَتَنَاسَلُونَ، "ط" ^(٧)).
(١٩٦٣٧) (قَوْلُهُ: وَخَيْلٍ وَسِلَاحٍ) أَي: إِذَا أَخَذْنَاهُمَا مِنْهُمْ فَطَلَبُوا الْفِدَاءَ، بِمَالٍ لَمْ يَحْزَنْ أَنْ نَفْعَلْ؛ لِأَنَّ فِيهِ تَقْوِيَةً، مِمَّا يَخْتَصُّ بِالْقِتَالِ، فَلَا يَجُوزُ مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ، "مِنَح" ^(٨)؛ "ط" ^(٩).
(١٩٦٣٨) (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا أُمنَ عَلَى إِسْلَامِهِ) أَي: وَطَابَتْ نَفْسُهُ بِدَفْعِهِ فِدَاءً؛ لِأَنَّهُ يُفِيدُ تَخْلِيصَ مُسْلِمٍ مِنْ غَيْرِ إِضْرَارٍ لِمُسْلِمٍ آخَرَ، "فَتْح" ^(١٠).

(١) انظر "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/٢٤٤ق/١.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ١/٢٨٦.

(٣) في "الأصل": ((قلناه)).

(٤) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣/٢٢٣ب.

(٥) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/٢٤٤ق/١.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨.

(٧) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/٢٤٤ق/١.

(٨) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨.

(٩) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٠-٢٢١ بتصرف.

للعلم به من منع المَنِّ بالأولى (و) حَرَمَ (عَقَرُ دَائِبَةٍ شَقَّ نَفْلُهَا) إِلَى دَارِنَا (فُتْدِيحُ وَتُحْرَقُ) بَعْدَهُ؛ إِذْ لَا يُعَذَّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رَبُّهَا (كَمَا تُحْرَقُ أَسْلِحَةٌ وَأَمْتِعَةٌ تَعَذَّرَ نَفْلُهَا،.....

(تبيينه)

في "الفتنية"^(١): ((أَرَادَ فِي دَارِ الْحَرْبِ أَنْ يَشْتَرِيَ أُسَارَى وَفِيهِمْ رِجَالٌ وَنِسَاءٌ وَعِلْمَاءٌ وَجُهَاثٌ، فَأَلَّوْلى تَقْدِيمَ الرِّجَالِ وَالْجُهَاثِ، قَالَ^(٢): وَجَوَابُهُ إِنَّ كَانَ مَنْصُوباً مِنَ السَّلَفِ فَسَمِعُوا طَاعَةً، وَإِلَّا فَقَضِيَةُ الدَّلِيلِ تَقْدِيمُ النِّسَاءِ صِيَانَةً لِأَبْضَاعِ الْمُسْلِمَاتِ، قُلْتُ: وَالْعِلْمَاءُ احْتِرَاماً لِلْعِلْمِ)) اهـ. وَعَلَّلَ "البرزاني"^(٣) تَأْخِيرَ الْعَالَمِ لِفَضْلِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُخَدَّعُ بِخِلَافِ الْجَاهِلِ، "دَرِ مَنَّقَى"^(٤)، وَقَدْ يُقَالُ: يَقْدِمُ الرَّجَالُ لِلانْتِفَاعِ بِهِمْ فِي الْقِتَالِ، "ط"^(٥)، وَهَذَا ظَاهِرٌ فِيمَا إِذَا اضْطُرَّ إِلَيْهِمْ، وَإِلَّا فَصِيَانَةُ الْأَبْضَاعِ مَقْدَمَةٌ عَلَى ذَلِكَ الْانْتِفَاعِ، تَأْمَلْ.

[١٩٦٣٩] (قَوْلُهُ: لِلْعِلْمِ بِهِ) عِلَّةٌ لِسُقُوطِهِ مِنَ "الْمَتَنِ".

[١٩٦٤٠] (قَوْلُهُ: بِالْأَوَّلَى) لِأَنَّهُ إِذَا حَرَّمَ الْمَنَّ - وَهُوَ الْإِطْلَاقُ - يَحْرُمُ الْإِطْلَاقُ مَعَ الزَّدِّ إِلَى النَّارِ.

[١٩٦٤١] (قَوْلُهُ: وَحَرَّمَ عَقَرُ دَائِبَةٍ الْخ) أَي: إِذَا أَرَادَ الْإِمَامُ الْعَوْدَ وَمَعَهُ مَوَاشِي أَهْلِ الْحَرْبِ

فَلَمْ يَقْرِ عَلَى نَفْلِهَا إِلَى دَارِنَا لَا يَعْقِرُهَا كَمَا نَقَلَ عَنْ "مَالِكٍ"، لِمَا فِيهِ مِنَ الثَّلَاثَةِ [٣/٢٤٤ب] بِالْحَيَوَانِ، "فَتْح"^(٧)، وَفِي "الْمَغْرِب"^(٨): ((عَقَرَ النَّاقَةَ بِالسَّيْفِ: ضَرَبَ قَوَائِمَهَا)).

[١٩٦٤٢] (قَوْلُهُ: إِذْ لَا يُعَذَّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رَبُّهَا) عِلَّةٌ لِمَفْهُومِ قَوْلِهِ: ((بَعْدَهُ))، وَهُوَ عَدَمُ إِحْرَاقِهَا قَبْلَ

(١) "الفتنية": كتاب السَّيْرِ - باب في فداء الأسارى ق ٦٢/أ؛ بتصرف.

(٢) أَي: الْقَاضِي "عَبْدُ الْجَبَّارِ" كَمَا رَمَزَ إِلَيْهِ صَاحِبُ "الْفَتْنَةِ".

(٣) "البرزاني": كتاب الكراهية - الفصل الأول في العلم ٣٥٢/٦ بتصرف نقلاً عن "الفتاوى" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدَّرِ الْمَنَّقَى": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٦٤١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٤٧/٢ - ٤٤٨ بتصرف.

(٦) فِي النسخ جميعها: ((لَمْ)) بِغَيْرِ فَاءٍ، وَهُوَ مُشْكِلٌ؛ إِذْ يُتَوَهَّمُ أَنَّ جُمْلَةَ ((لَمْ يَقْدِرْ)) هِيَ جَوَابُ الشَّرْطِ، وَمَا أَتَيْنَاهُ عِبَارَةً "الْفَتْحِ"، وَجَوَابُ الشَّرْطِ ((لَا يَعْقِرُهَا))، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(٧) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٢٢١/٥ بتصرف.

(٨) "المغرب": مادة ((عقر)).

الذئب، وفي "صحيح البخاري"^(١): «فإنه لا يُعَذَّبُ بها إلاَّ الله»، وأخرج "البزار" في "مسنده"

(١) أخرجه البخاري (٣٠١٦) في الجهاد - باب لا يُعَذَّبُ بعذاب الله، وعُلقه في (٢٩٥٤)، وأبو داود (٢٦٧٤) في الجهاد - باب كراهية حرق العدو، والترمذي (١٥٧١) في السير، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٠٤) و(٨٨٣٢)، وأحمد ٣٠٧/٢، ٣٣٨، ٤٥٣، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٥٧)، وسعيد بن منصور (٢٦٤٥)، والبيهقي ٧١/٩، واليزار كما في "نصب الراية" ٤٠٧/٢، وعنه ابن بَشْكُوَال ١٢٠/١، والإسماعيلي في "المستخرج" كما في "تغليق التعليق" ٤٥٠/٣، والشافعي في "القديم" كما في "المعرفة" للبيهقي (١٧٩٣٠)، وأبو علي بن السكن في "الصحابة" كما في "النكت الفراف على تحفة الأشراف" ١٠٦/١٠ من طريق الليث بن سعد وعمر بن الحارث وابن أبية كلاهما عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار عن أبي هريرة قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بعث قال: ((إن وجدتم فلاتا وفلاتا - لرجلين من قريش - فأحرقوهما بالنار))، ثم قال رسول الله ﷺ حين أردنا الحزرج: ((إني أمرتكم أن تحرقوا فلاتا وفلاتا بالنار، وإن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن وجدوهما فاقتوهما)).

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وقد ذكر محمد بن إسحاق بن سليمان بن يسار وبين أبي هريرة رجلاً في هذا الحديث، وروى في واحد مثل رواية الليث، والليث بن سعد أشبه وأصح، قال في "الفتح": ٨٢/٦ وسليمان صح سماعه من أبي هريرة يعني أنه غير مدلس، فتكون رواية ابن إسحاق من المزيد في متصل الأسانيد.

أخرجه ابن إسحاق في "السيرة" كما في "سيرة ابن هشام" ٣١٢/٢ وعنه الطبري في "تهذيب الآثار" مسند علي (١٣٨)، وابن أبي شيبه ٦٥٨/٧، قال ابن إسحاق: حدثني يزيد عن بكير عن سليمان عن أبي إسحاق الدؤسي عن أبي هريرة، والدؤسي أبو إسحاق وإن حمله الذهبي تبعاً لابن السكن فقد وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: معروف. كما أخرجه الدارمي (٢٤٦١)، والخطيب في "الأسماء المهمة" ص ٤٦١ - من طريق ابن إسحاق عن يزيد عن بكير عن أبي إسحاق عن أبي هريرة، لم يذكر سليمان، وخالفهم زيد بن أبي أنيسة، فرواه عن يزيد عن أبي إسحاق عن أبي هريرة، فأنقط بكراً، وسليمان، والرجلان هما: هَبَّار بن الأسود ونافع بن عبد القيس، وقد أذيا زينب وقت هجرتها حتى أسقطت ما في بطنها، وانظر "سيرة" ابن هشام و"الفتح" لابن حجر.

وأخرجه بذلك سعيد بن منصور (٢٦٤٦)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٩٢٨) والخطيب في "الأسماء المهمة" ص ٤٦٠ - من طريق الشافعي عن سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح مرسلاً، قال البيهقي: وهذا منقطع.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٤١٧) عن ابن عيينة عن ابن جريج - حَسَبَتْ - عن مجاهد مرسلاً.

وفيه حديث أبي الزناد حدثني محمد بن حمزة عن عمرو الأسلمي عن أبيه أن رسول الله ﷺ ... بنفط "الدر". أخرجه سعيد بن منصور في "سننه" (٢٦٤٣) وعنه أحمد ٤٩٤/٤، وأبو داود (٢٦٧٣)، وعبد الرزاق (٩٤١٨)، والبخاري في "التاريخ" ٥٩/١، والطبراني (٢٩٩٠)، وأبو يعلى (١٥٣٦)، وابن أبي عاصم في "الأحاديث والمثنوي" (٢٣٧٦)، والبيهقي في "السنن" ٧٢/٩ من طريق زياد بن سعد والمغيرة بن عبد الرحمن كلاهما عن أبي الزناد به، وذكره البخاري في "التاريخ" ٥٩/١ عن ابن جريج عن أبي الزناد أن حنظلة بن علي أخبره عن حمزة الأسلمي مثله.

عن عثمان بن حيان قال: كنتُ عندَ أمِّ^(١) الدرداءِ رضيَ الله تعالى عنها، فأخذتُ بُرْعُونًا فَأَلْقَيْتُهُ فِي النَّارِ، فَقَالَتْ: سَمِعْتُ أَبَا الدرداءِ يَقُولُ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «لَا يُعَذَّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رُبُّ النَّارِ»^(٢)، "فتح"^(٣) ملخصاً. وَلَا يَرِدُ هَذَا عَلَى مَا مَرَّ^(٤) مِنْ جَوَازِ حَرْقِ أَهْلِ الْحَرْبِ عِنْدَ قِتَالِهِمْ؛ لِأَنَّ ذَاكَ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا لَمْ يُمَكِّنِ الظُّفْرُ بِهِمْ بَدُونِهِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٥) عَنْ "شرح السير"، فافهم. وَأُورِدَ الْمُحَشِّي^(٦) عَلَى جَوَازِ إِحْرَاقِهَا بَعْدَ الذَّبْحِ أَنَّهُ يَقْتَضِي أَنَّ الْمَيِّتَ لَا يَتَأَلَّمُ مَعَ أَنَّهُ وَرَدَ أَنَّهُ يَتَأَلَّمُ بِكَسْرِ عَظْمِهِ^(٧).

= وَأُخْرِجَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٥٨/٧، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٤١/٤)، وَأَحْمَدُ ٤٢٣/١، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٦٧٥) وَ(٥٢٦٨)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الِكِرَى" (٨٦١٤)، وَالطَّبْرَانِيُّ (١٠٣٧٣) وَ(١٠٣٧٤)، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعْدٍ عَنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَعْدٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «(لَا تُعَذِّبُوا بِالنَّارِ، فَإِنَّهُ لَا يُعَذَّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رُبُّهَا)» فِي تَحْرِيقِهِ وَادِي النَّمْلِ، وَسَقَطَ عِنْدَ عَبْدِ الرَّزَّاقِ (عَنِ أَبِيهِ)، وَلَا يَدَّ مِنْهُ، وَهَذَا سَفِيانٌ وَإِسْمَاعِيلُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ وَهَمْدٌ وَزَيْدٌ وَوَهْبٌ وَمَعْمَرٌ وَعَبْدُ الْوَارِثِ وَعَبْدُ الْوَهَّابِ كُلُّهُمْ عَنْ أَيُّوبَ السُّخْتِيَانِيِّ عَنْ عَمْرَةَ أَنَّ عَلِيًّا حَرَّقَ قَوْمًا، فَبَلَغَ ابْنُ عَبَّاسٍ: فَقَالَ: لَوْ كُنْتُ أَنَا لَمْ أَحْرِقْهُمْ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: ((لَا تُعَذِّبُوا بِعَذَابِ اللَّهِ))، وَلَقَدْ تَنَبَّهْتُ كَمَا قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: ((مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاتَّقِنُوهُ)): [تَقْدِيمٌ فِي الْمَقُولَةِ - ٢٠٢٩٤ -].

(١) فِي "أ": ((أُمُّ أَبِي)) وَهُوَ خَطَأً.

(٢) أَخْرَجَهُ الْبَزَّازُ (١٥٣٨) "كَشَفَ الْأَسْتَارَ" فِي الْخُلُودِ - بَابُ لَا يُعَذَّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رَبُّ النَّارِ، مِنْ طَرِيقِ سَعِيدِ بْنِ رَيْدٍ عَنْ سَعِيدِ الْبَرَّادِ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ حَيَّانَ قَالَ ... فَذَكَرَهُ.

وَسَعِيدُ بْنُ زَيْدٍ أَخُو حَمَادٍ، قَالَ أَحْمَدُ: لَا بَأْسَ بِهِ، كَانَ يَجِيءُ بَيْنَ سَعِيدٍ لَا يَسْتَعْمِرُهُ - يَضَعُفُهُ جَدًّا -، وَقَالَ ابْنُ مَعِينٍ: ثَقَّةٌ، وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ وَالنَّسَائِيُّ: لَيْسَ بِالْقَوِيِّ، وَخَالَفَهُ هِشَامُ الدَّمَشْقِيُّ، فَرَوَاهُ عَنْ سَعِيدِ الْبَرَّادِ عَنْ حَيَّانَ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ أُمِّ الدَّرْدَاءِ أَنَّهَا قَالَتْ: ((لَا يُعَذَّبُ...)) مَوْقُوفًا عَلَيْهَا.

وَلَعَلَّ هَذَا الْخُلُوطَ مِنْ سَعِيدِ الْبَزَّازِ أَوْ الْبَرَّادِ، فَقَدْ قَالَ فِي "الْمَجْمَعِ" ٢٥/٦: لَمْ أَعْرِفْهُ، وَالَّذِي فِي "التَّهْذِيبِ" الْبَزَّازِ، وَعُثْمَانُ بْنُ حَيَّانَ هُوَ الصَّوَابُ، كَانَ وَالِيًّا، وَفِي سِيرَتِهِ عَنُفٌ، وَثَقَّةٌ ابْنُ حَبَابٍ.

(٣) "الفتح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٢٢/٥.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٩٥٤٩] قَوْلُهُ: ((وَحَرْقِيهِمْ)).

(٥) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ ق ٢٥٩/ب.

(٦) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٥٨/٦ عَنْ ابْنِ عُثْمَانَ (ح) وَ٢٦٤/٦ عَنْ شُعْبَةَ بْنِ الْوَلِيدِ، وَكَذَلِكَ الطَّحَاوِيُّ فِي "بَيَانِ الْمُسْكِلِ" (١٢٧٤)، وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهُوَيْهَ (١٠٠٦)، وَهَذَا فِي "الزُّهْدِ" (١١٦٩) عَنْ ابْنِ الْمُبَارَكِ (ح)، وَأَبُو دَاوُدَ (٣٢٠٧) فِي الْجَنَازَةِ - بَابُ فِي الْخَفَارِ يُنَادِي الْعِظَمَاءَ، وَابْنُ مَاجَةَ (١١٦٦) فِي الْجَنَازَةِ - بَابُ فِي النَّهْيِ عَنْ كَسْرِ عِظَامِ الْمَيِّتِ، عَنْ الدَّرَّازِيِّ (ح)، وَأَحْمَدُ ٢٠٠/٦، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٧٧٣٣) عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ (ح) وَابْنِ الْجَارُودِ (٥٥١)، مِنْ طَرِيقِ -

قُلْتُ: يُجَابُ بِأَنَّ هَذَا خَاصُّ بَنِي آدَمَ؛ لِأَنَّهُمْ يَتَنَعَّمُونَ وَيَعْدُبُونَ فِي قُبُورِهِمْ، بِخِلَافِ غَيْرِهِمْ

- مُحَاضِرِ بْنِ الْمُؤَرَّعِ (ح)، والدارقطني في "السنن" ١٨٨/٣، والبيهقي ٥٨/٤، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٨٦/٢ عن علي بن صالح، وابن أبي شيبه، وعنه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣ عن أبي أسامة (ح)، وأخرجه ابن عدي ٣٥٣/٣، وعبد الرزاق (٦٢٥٦) و(١٧٧٣٢) عن داود بن قيس وابن جريج (ح) كلهم عن سعد بن سعيد أخي يحيى بن سعيد أخبرني عمرة سمعت عائشة رضي الله عنها قال رسول الله ﷺ: ((إن كسر عظم المؤمن ميتاً مثل كسره حياً)). قال ابن عدي: هذا الحديث مداره على سعد بن سعيد، رواه ابن جريج والثوري وغيرهما، ولسعد أحاديث صالحة تقرب من الاستقامة، ولا أرى يحدّثه بأساً بمقدار ما يرويه، وسعد صدوق وسط لا يمتح به لكن تابعه محمد بن عمار وسعيد بن عبد الرحمن وحارثة بن أبي الرجال، قيل: وأخوه يحيى بن سعيد، إن كان مخفوطاً، وخالفه غيرهم، فأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٣)، وتام في "قوائمه" (٥٠٧)، عن صفوان بن عيسى عن محمد بن عمار (ح)، أخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٨) عن معمر عن سعيد بن عبد الرحمن (ح)، وأخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٧)، والطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٦)، وهناد في "الزهد" (١١٧١)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ١١٩/١٣ - ١٢٠ عن سفيان الثوري عن حارثة، وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٥)، والدارقطني في "العلل" ١٠٠/٥، عن سفيان عن سعد بن سعيد به، وأخرجه ابن حبان (٣١٦٧)، والبيهقي ٥٨/٤ عن أبي أحمد الزبيري حدثنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة مرفوعاً به، وهذا خطأ والله أعلم. وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٩٥/٧، و"العلل" ١٠٠/٥ عن أبي صالح الفراء عن أبي إسحاق الفزاري عن سفيان عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة مرفوعاً قال أبو نعيم غريب من حديث الثوري تفرد به الفراء عن الفزاري، قال البخاري في "التاريخ" ١٥٠/١: ورفع سعد بن سعيد وحارثة عن عمرة عن عائشة عن النبي ﷺ، وروى سليمان والذّوردي عن سعد ولم يرفعه، قال أبو عبد الله - البخاري -: وغير مرفوع أكثر، ورواه عروة والقاسم عن عائشة قولها. وأخرجه البخاري في "التاريخ" ١٥٠/١، وأحمد ١٠٥/٦، وابن سعد في "الطبقات" ٤٨١/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣ عن شعبة عن محمد بن عبد الرحمن سمعت عمتي سمعت عائشة قولها، وعن عمرة عن عائشة قولها، وأخرجه أحمد ١٠٥/٦ عن عبد الرحمن بن أبي الرجال عن أبيه به مرفوعاً، وأخرجه الخطيب في "التاريخ" ١٠٦/١٢ عن علي بن مجاهد عن محمد بن إسحاق عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة مرفوعاً، وعلي: كذّبه يحيى وابن الضريس، وأخرج ابن سعد ٤٨١/٨ عن المسعودي حدثني أبو بكر بن محمد بن عمرو عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت لبني أخ لها: أعطوني موضع قبري في حائط، ولهم حائط يلي البقيع، فإني سمعت عائشة تقول: ((كسر عظم للمؤمن ميتاً كسره حياً)). وأخرجه الدارقطني ١٨٩/٣، وابن عبد البر ١٤٤/١٣ عن طريق زهير بن محمد عن إسماعيل بن أبي حكيم عن القاسم عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ... به. قال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣: وقد روى مالك عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة موقوفاً به، وأكثر الرواة "للموطأ" يقولون فيه عن مالك أنه بلغه أن عائشة كانت تقول... وأخرجه ابن ماجه (١٦١٧) عن عبد الله بن زياد أخبرني أبو عبيدة بن عبد الله بن زُعْجَر عن أمه عن أم سلمة مرفوعاً به. قال البوصيري في "مصباح الزجاجة" ٢٩٠/١: هذا إسناد فيه عبد الله بن زياد مجهول، ولعله عبد الله ابن زياد بن سمعان المدني أحد المتروكين، فإنه في طبقة أهد.

وما لا يحرق منها) كحديد (يُدفن بموضع خفي) وتُكسر أوانيهم، وتُراق أدهانهم مُعَايَظَةً لهم (وتُترك صبيان ونساء منهم شقّ إخراجها بأرض خربة حتى يموتوا جوعاً) وعطشاً؛ للنهي عن قتلهم، ولا وجه إلى إبقائهم. (وَجَدَ الْمُسْلِمُونَ حَيَّةً أَوْ عَقْرَباً فِي رِحَالِهِمْ ثَمَّةً أَي: فِي دَارِ الْحَرْبِ (يَنْزِعُونَ ذَنْبَ الْعَقْرَبِ وَأَنْيَابَ الْحَيَّةِ) قَطْعاً لِلضَّرَرِ عَنَّا (بِلا قَتْلِ).....

من الحيوانات، وإلا لزم أن لا يُنتفع بعظمها ونحوه، ثم رأيت "ط" ^(١) ذكر نحوه. (قوله: ١٩٦٤٣) ولا وجه إلى إبقائهم لئلا يعودوا حرباً علينا؛ لأن النساء بهنَّ النسل، والصبيان ينفون فيصرون حرباً علينا، "ولوالحية" ^(٢)، واعترضه في "الفتح" ^(٣): ((بأن تركهم كذلك أشد من القتل المنهي عنه في حقهم))، قال: ((اللهم إلا أن يضطروا إلى ذلك بسبب عدم الحمل والميرة فيتركوا ضرورة)) اهـ. وهو عجيب؛ فإن "اللولوحي" ^(٤) صرح بأن ذلك عند عدم إمكان الإخراج لا مطلقاً، والمسألة في "المحيط" ^(٥) أيضاً، "بحر" ^(٦)، وفيه نظر؛ فإن مراد "الفتح": أن تركهم في أرض خربة بلا طعام ولا شراب أشد من القتل، فحيث لم يمكن إخراجهم فليتركوا في مكانهم بلا مباشرة السبب في إهلاكهم.

(قوله: فإن "اللولوحي" صرح بأن ذلك عند عدم إمكان الإخراج لا مطلقاً إلخ) عبارته عقيب قوله: ((لا مطلقاً)): ((فلا إتكال أصلاً)) إلخ. (قوله: فإن مراد "الفتح": أن تركهم في أرض خربة إلخ) لعل الجواب أن يقال: إن تركهم في الخربة - كما ذكروه - ولم يتحقق فيه هلاكهم؛ لاحتمال قُدرة الإمام على نقلهم بعد انصرافه قبل هلاكهم، واحتمال مجيء طائفة أخرى من المسلمين إليهم قبله وهم قادرون على نقلهم.

(١) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٤٨/٢.

(٢) "اللولوحي": كتاب السير - الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أن يفعله في دار الحرب إلخ ١١٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٢/٥.

(٤) "اللولوحي": كتاب السير - الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أن يفعله في دار الحرب إلخ ١١٢/ب.

(٥) "المحيط للبرهاني": كتاب السير - الفصل الخامس عشر في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ٤٨١/أ.

(٦) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٠/د. يتصرف.

إِبْقَاءُ لِلنَّسْلِ، "تتارخانية"^(١)، وفيها^(٢): ((مَاتَ نِسَاءُ مُسْلِمَاتٍ ثَمَّةَ وَأَهْلُ الْحَرْبِ يُجَامِعُونَ الْأَمْوَاتَ يُحْرِقْنَ بِالنَّارِ)) (وَلَا تُقَسِّمُ غَنِيمَةً ثَمَّةَ إِلَّا) إِذَا قُسِمَ عَنْ اجْتِهَادٍ، أَوْ لِحَاجَةِ الْغَزَاةِ، فَتَصِحُّ، أَوْ (لِلْإِيدَاعِ).....

[١٩٦٤٤] (قوله: إِبْقَاءُ لِلنَّسْلِ) أي: لتتاسلَ بعدَ رجوع عَسْكَرِنَا فتُوْذِي أَهْلَ الْحَرْبِ.
[١٩٦٤٥] (قوله: يُحْرِقْنَ بِالنَّارِ) أي: إِذَا نَمِ يُمَكِّنُ دَفْنُهُنَّ. حَلَّ يَخْفَى عَلَيْهِمْ، وَلَمْ تَطُلِ الْمُدَّةُ بِحَيْثُ يَتَفَسَّخُنَّ، "ط"^(٣).

مطلب: في قِسْمَةِ الْغَنِيمَةِ

[١٩٦٤٦] (قوله: وَلَا تُقَسِّمُ غَنِيمَةً ثَمَّةَ) عَلَى الْمَشْهُورِ مِنْ مَذْهَبِ أَصْحَابِنَا؛ لِأَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَهَا قَبْلَ الْإِحْرَازِ، وَقِيلَ: تُكْرَهُ تَحْرِيمًا، "دِر" مُنْتَقَى^(٤).
[١٩٦٤٧] (قوله: أَوْ لِحَاجَةِ الْغَزَاةِ) وَكَذَا لَوْ طَلَبُوا الْقِسْمَةَ مِنَ الْإِمَامِ وَخَشِيَ الْفِتْنَةَ كَمَا فِي "الْهِنْدِيَّة"^(٥) عَنْ "الْمَحِيط"^(٦).

[١٩٦٤٨] (قوله: فَتَصِحُّ) أي: وَتَثْبُتُ الْأَحْكَامُ، "فَتْح"^(٧)، أي: مِنْ حَلِّ الْوُطْءِ وَالْبَيْعِ وَالْعَتَقِ وَالْإِرْثِ، بِخِلَافِ مَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ بِدُونِ اجْتِهَادٍ أَوْ احتِجَاجٍ وَلَوْ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِنَا، قَالَ فِي "الدَّرُّ الْمُنْتَقَى"^(٨): ((وَالَّذِي قَرَّرَهُ فِي "الْمِنْح"^(٩) كَغَيْرِهِ أَنَّهُ لَا مِلْكَ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِنَا أَيْضًا إِلَّا بِالْقِسْمَةِ، فَلَا يُثْبِتُ بِالْإِحْرَازِ مِلْكَ لِأَحَدٍ بَلْ يَتَأَكَّدُ الْحَقُّ، وَلِهَذَا لَوْ أَعْتَقَ وَاحِدٌ مِنَ الْغَائِمِينَ عَبْدًا بَعْدَ الْإِحْرَازِ لَا يَعْتَقُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ مِلْكَ وَلَوْ بِشَرَكَةِ لَعَتَقَ،

(١) "التتارخانية": كتاب السَّيَر - الفصل العشرون في الوالي إِذَا احتَاجَ إِلَى إِخْرَاجِ الْغَنِيمَةِ إِلَخ ٣٠٤/د بتصرف.

(٢) "التتارخانية": كتاب السَّيَر - الفصل العشرون في الوالي إِذَا احتَاجَ إِلَى إِخْرَاجِ الْغَنِيمَةِ إِلَخ ٣٠٥/د بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الْجِهَاد - باب الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ ٤٤٨/٢ بتصرف.

(٤) "الدِّر الْمُنْتَقَى": كتاب السَّيَر - باب الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٦٤١/١ (هَامِش "مَجْمَع الْأَنْهَر").

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب السَّيَر - الْبَاب الرَّابِعُ فِي الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢١٢/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السَّيَر - فِي قِسْمَةِ الْغَنَائِمِ ٤٨٢/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٢٤/د.

(٨) "الدِّر الْمُنْتَقَى": كتاب السَّيَر - باب الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٦٤١/١ (هَامِش "مَجْمَع الْأَنْهَر").

(٩) "المنح": كتاب الْجِهَاد - باب فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ ٢٤٥/١.

روايتان، فإذا تَعَذَّرَ؛ فإن^(١) بحال لو قَسَمَهَا قَدَرَ كُلٌّ عَلَى حَمْلِهِ قَسَمَ بَيْنَهُمْ، وَإِلَّا فَهُوَ مِمَّا شَقَّ نَقْلُهُ، وَسَبَقَ حُكْمُهُ (ولم تُبْعِ الْغَنِيمَةُ قَبْلِهَا) لا لِلإِمَامِ ولا لِغَيْرِهِ، يعني: لِلْمُتَمَوِّلِ^(٢)، أَمَّا لو باع شَيْئًا كَطَعَامٍ^(٣) جاز،.....

عليه الأَحْمالُ أَوْ لَمْ تَكُنْ. اهـ "ح" (٤).

[١٩٦٥١] (قوله: روايتان) قَالَ فِي "الفتح"^(٥): ((وَالْأَوْجَهُ: أَنَّهُ إِنْ خَافَ تَفَرُّقَهُمْ لَوْ قَسَمَهَا قِسْمَةَ الْغَنِيمَةِ^(٦) يَفْعَلُ هَذَا، وَإِنْ لَمْ يَخَفْ قَسَمَهَا قِسْمَةَ الْغَنِيمَةِ فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّهَا تَصِحُّ لِلْحَاجَةِ، وَفِيهِ إِسْقَاطُ الْإِكْرَاهِ وَإِسْقَاطُ الْأَجْرَةِ)) اهـ. وقوله: ((يَفْعَلُ هَذَا)) أَي: جَبَرَهُمْ بِأَجْرِ الْمِثْلِ.

[١٩٦٥٢] (قوله: فإذا تَعَذَّرَ) أَي: الْقَسْمُ لِلْإِيْدَاعِ بِسَبَبِ عَدَمِ [٢/٢٥٥ق/٢] الْإِجْبَارِ عَلَى إِحْدَى الرَّوَائِيتَيْنِ، أَوْ لَمْ يَوْجَدْ عِنْدَهُمْ حَمُولَةٌ عَلَى الرَّوَايَةِ الْآخَرَى قَسَمَهَا بَيْنَهُمْ حِينَئِذٍ. اهـ "ح" (٧).

[١٩٦٥٣] (قوله: ولم تُبْعِ الْغَنِيمَةُ قَبْلَهَا) أَي: قَبْلَ الْقِسْمَةِ سَوَاءً كَانَ فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ بَعْدَ الْإِحْرَارِ فِي دَارِنَا، "شَرْيْعًا" (٨)؛ لِأَنَّهَا لَا تُمْلِكُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ كَمَا عَلِمْتَ، قَالَ فِي "الفتح"^(٩):

(قوله: قَالَ فِي "الفتح": وَالْأَوْجَهُ أَنَّهُ إِنْ خَافَ تَفَرُّقَهُمْ لَوْ قَسَمَهَا إِنْخ) يَصْلُحُ تَوْفِيقًا بَيْنَ الرَّوَائِيتَيْنِ.

(قوله: أَوْ لَمْ يَوْجَدْ عِنْدَهُمْ حَمُولَةٌ عَلَى الرَّوَايَةِ الْآخَرَى إِنْخ) أَي: لَكِنْ يَجْدُونَ دَوَابَّ بِالْأَجْرَةِ حَتَّى يُتَصَوَّرَ قُدْرَتُهُمْ عَلَى الْحَمْلِ.

(١) فِي "و": ((فَلَوْ)).

(٢) فِي "د" وَ "و": ((لِلْمُتَمَوِّلِ)).

(٣) فِي "د": ((بَطْعَامٍ)) وَفِي "و": ((لَطْعَامٍ)).

(٤) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ ق ٢٥٩/ب.

(٥) "الفتح": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا د/٢٢٧.

(٦) فِي "الْأَصْل": ((عَنَائِمٍ)).

(٧) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ ق ٢٥٩/ب.

(٨) "الشَّرْيْعَةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ ٢٨٧/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

(٩) "الفتح": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا د/٢٢٧.

"جوهرة" (ورَدَّ) البيع (لو وَقَعَ) دَفْعاً لِلْفَسَادِ، فَإِنْ لَمْ يُمَكِّنْ رُدُّ ثَمَنِهِ لِلْغَنِيمَةِ، "خانية"^(١) (وَمَدَّدَ لِحَقِّهِمْ ثَمَّةً كَمُقَاتِلٍ.....)

((وهذا ظاهرٌ في بيع الغزاة، وأما بيع الإمام لها فذكر "الطحاوي": أَنَّهُ يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ مُجْتَهِدٌ فِيهِ، يعني: أَنَّهُ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْإِمَامُ رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِي ذَلِكَ، وَأَقْلَهُ تَخْفِيفُ إِكْرَاهِ الْحَمْلِ عَنِ النَّاسِ أَوْ عَنِ الْبَهَائِمِ وَغَوْرِهِ، وَتَخْفِيفُ مَوَؤَنَتِهِ عَنْهُمْ، فَيَقَعُ عَنْ اجْتِهَادٍ فِي الْمَصْلَحَةِ فَلَا يَقَعُ جِزَاءً، فَيَنْعَقِدُ بِلَا كِرَاهَةٍ مُطْلَقًا)) اهـ. وبه يظهر ما في قوله: ((لا للإمام ولا لغيره)).

١٩٦٥٤ | (قوله: "جوهرة"^(٢)) نصُّ عبارتها: ((ولا يجوزُ بيعُ الغنائم قبل القسمة؛ لِأَنَّهُ لَا مِلْكَ لِأَحَدٍ فِيهَا قَبْلَ ذَلِكَ، وَإِنَّمَا أُيْحَ لَهُمْ بِالطَّعَامِ وَالْعَلْفِ لِلْحَاجَةِ، وَمَنْ أُيْحَ لَهُ تَنَاوُلُ شَيْءٍ لَمْ يَجْزَ لَهُ بَيْعُهُ كَمَنْ أَبَاحَ طَعَامًا لْغَيْرِهِ)) اهـ. فقوله: ((وإنما أُيْحَ لهم إلخ)) جوابُ سؤالٍ، تقديرُهُ: كيفَ لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ مَعَ أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُمُ الْإِتِّفَاعُ بِالطَّعَامِ وَالْعَلْفِ كَمَا يَأْتِي^(٣)؟ والجوابُ ظاهرٌ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ لَيْسَ الْمُرَادُ بَيْعَ شَيْءٍ بِطَعَامٍ وَإِنْ كَانَ الظَّاهِرُ أَنَّ الْحَكَمَ كَذَلِكَ.

١٩٦٥٥ | (قوله: وَمَدَّدَ لِحَقِّهِمْ ثَمَّةً) أي: إِذَا لَجَّحَ الْمُقَاتِلِينَ فِي دَارِ الْحَرْبِ جَمَاعَةً يَمْدُونَهُمْ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": دَفْعاً لِلْفَسَادِ) لَعَلَّ الْأَنْسَبَ: ((رَفْعًا)) بِالرَّاءِ لَا بِالذَّالِ.

(قوله: وبه يظهر ما في قوله: لا للإمام ولا لغيره) قد يُقَالُ: الْمُرَادُ بِقَوْلِهِ: ((لا للإمام)) مَا إِذَا بَاعَهَا لَا عَنْ اجْتِهَادٍ، أَوْ اجْتِهَادٌ فَوَقَعَ اجْتِهَادُهُ عَلَى عَدَمِ تَبَيُّعِهَا، نَظِيرُ مَا قِيلَ فِي الْقِسْمَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَهَا بَعْدَ مَا وَقَعَ اجْتِهَادُهُ عَلَيْهِ فَإِنَّهُ حَائِزٌ، نَعَمْ إِذَا لَمْ يُعْلَمْ حَالُ الْإِمَامِ وَبَاعَهَا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِيهِ كَمَا يُفِيدُهُ مَا فِي "الْفَتْحِ"، تَأَمَّلْ.

(١) "الخانية": كتاب السَّيَر - فصل فيما يجوز لأمرير العسكر أن يفعل في دار الحرب ٥٦٥/٣ بتصرف (هامش)

"الفتاوى الهندية".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السَّيَر ٣٦٦/٢.

(٣) ص ٥٥٢ - "در".

لا سُوقِيَّ) وَحَرْبِيٍّ أَوْ مُرْتَدٍّ.....

وينصرونهم شاركوهم في الغنيمة لما مر^(١) من أن المقاتلين لم يملكوها قبل القسمة، وذكر في "التأثر حائية"^(٢): ((أنه لا تنقطع مشاركة المدد لهم إلا بثلاث: إحداها: إحراز الغنيمة بدارنا، والثانية: قسمتها في دار الحرب، الثالثة: بيع الإمام لها ثمة؛ لأن المدد لا يشارك الجيش في الثمن)) اهـ. قال في "الشرنبلالية"^(٣): ((وتقيده - بقوله: ((ثمة)) أي: في دار الحرب - إشارة إلى أنه لو فتح العسكر بلاداً بدار الحرب واستظهروا عليه ثم لحقهم المدد لم يشاركهم^(٤)؛ لأنه صدر بلد الإسلام فصارت الغنيمة محرزة بدار الإسلام، نص عليه في "الإختيار"^(٥)) اهـ. قلت: وكذا في "شرح السير"^(٦)، وزاد: أن مثله لو وقع قتال أهل الحرب في دارنا فلا شيء للمدد.

(تنبيه)

قال في "البحر"^(٧): ((وأفاد "المصنف" أن المقاتل وغيره سواء حتى يستحق الجندي الذي لم يقابل لمرض أو غيره، وأنه لا يتميز واحد على آخر بشيء حتى أمير العسكر، وهذا بلا خلاف، كذا في "الفتح"^(٨)) وفي "المحيط": والمتطوع في الغزو وصاحب الديوان سواء)).
١٩٦٥٦ (قوله: لا سُوقِيَّ) هو الخارج مع العسكر للتجارة، "نهر"^(٩).

(١) الموقلة [١٩٦٤٦] قوله: ((ولا تقسم غنيمة ثمة)).

(٢) "التأثر حائية": كتاب السير - الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها - النوع الأول في بيان مكان القسمة ووقتها إلخ ٣٠٩/٥ بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٧/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في النسخ جميعها و "الشرنبلالية": ((لم يشاركهم)) وما أثبتناه من "الإختيار".

(٥) "الإختيار": كتاب السير - فصل في الغنيمة وقسمتها ١٢٧/٤.

(٦) "شرح السير الكبير": باب كيفية قسمة الغنيمة وبيان من يستحقها ١٠٠٤/٣ - ١٠٠٥.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٢/٥ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٥/٥.

(٩) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٢٤/ب.

أَسْلَمَ ثَمَّةَ (بلا قتالٍ) فَإِنْ قَاتَلُوا شَارَكُوهُمْ (وَلَا مَنْ مَاتَ ثَمَّةَ قَبْلَ قِسْمَةِ أَوْ يَبِعَ وَ) لو مَاتَ (بعد أحدهما ثَمَّةَ أَوْ بعدَ الإِحْرَازِ بدارِنَا يُورَثُ نَصِيبُهُ).....

١٩٦٥٧١ (قوله): أَسْلَمَ ثَمَّةَ عَائِدٌ عَلَى الْحَرْبِيِّ وَالْمُرْتَدِّ، وَأَفْرَدَ الضَّمِيرَ لِلْعَطْفِ بـ ((أو))، وزادَ في "الفتح" ^(١): النَّاجِرُ الَّذِي دَخَلَ بِأَمَانٍ وَلَحِقَ الْعَسْكَرَ وَقَاتَلَ. ١٩٦٥٨١ (قوله): وَلَوْ مَاتَ بَعْدَ أَحَدِهِمَا أَيْ: بَعْدَ الْقِسْمَةِ أَوْ الْبَيْعِ بِنَاءً عَلَى مَا قَدَّمْنَاهُ ^(٢) عَنْ "الطَّحَاوِيِّ" مِنْ أَنَّ لِلْإِمَامِ بَيْعَ الْغَنِيمَةِ.

١٩٦٥٩١ (قوله): أَوْ بَعْدَ الإِحْرَازِ بدارِنَا) قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" ^(٣): ((وَيَنْبَغِي أَنْ يُزَادَ رَابِعٌ وَهُوَ التَّنْقِيلُ، فَسِيحِيٌّ أَنَّهُ يُورَثُ عَنْهُ وَإِنْ كَانَ مَاتَ بَدَارِ الْحَرْبِ وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ لَهُ الْمُلْكُ فِيهِ، وَفِيهَا يُلْغَزُ: أَيْ مَالٌ يُورَثُ وَلَا يَمْلِكُهُ مَوْرَثُهُ!! وَلَمْ أَرْ مَنْ ثَبَّهَ عَلَى ذَلِكَ هُنَا فَلْيَنْظُرْ)) اهـ. قُلْتُ: وَفِي "التَّارِخِيَّةِ" ^(٤) عَنْ "المَضْمَرَاتِ": ((وَمَنْ مَاتَ فِي دَارِ الْحَرْبِ مِنَ الْغَائِمِينَ - بَعْدَ الْقِسْمَةِ أَوْ الإِحْرَازِ بدارِنَا، أَوْ بَعْدَ بَيْعِ الْإِمَامِ الْغَنَائِمَ فِي دَارِنَا أَوْ فِي دَارِ الْحَرْبِ لِيُقَسَّمِ الثَّمَنُ بَيْنَهُمْ، أَوْ بَعْدَ مَا نَقَلَ لَهُمْ شَيْئًا تَحْرِيبًا، أَوْ بَعْدَ مَا فَتَحَ الدَّارَ وَجَعَلَهَا دَارَ إِسْلَامٍ - فَإِنَّهُ يُورَثُ نَصِيبُهُ، وَإِنْ مَاتَ قَبْلَ وَاحِدٍ مِنْ هَذِهِ بَعْدَ إِصَابَةِ الْغَنِيمَةِ لَا يُورَثُ)) اهـ.

(قوله): وزادَ في "الفتح" النَّاجِرُ الَّذِي دَخَلَ بِأَمَانٍ إلخ) عِبَارَتُهُ: ((وَالْمُرْتَدُّ إِذَا تَابَ وَلَحِقَ بِالْعَسْكَرِ، وَالنَّاجِرُ إِذَا دَخَلَ بِأَمَانٍ إِذَا لَحِقَ بِالْعَسْكَرِ، وَكَذَا مَنْ أَسْلَمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ، إِنْ قَاتَلُوا اسْتَحَقُّوا، وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُ)).

(١) "الفتح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٢٧/٥.

(٢) الْمُقُولَةُ [١٩٦٥٣] قَوْلُهُ: ((وَلَوْ تَبَعَ الْغَنِيمَةَ قَبْلَهَا)).

(٣) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٦٤٣/١ (هَامِشٌ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

(٤) "التَّارِخِيَّةُ": كِتَابُ السَّيْرِ - الْفَصْلُ الثَّانِي وَالْعِشْرُونَ فِي قِسْمَةِ الْغَنَائِمِ وَالْمَسَائِلِ الْمُخْتَصَّةِ بِهَا - النُّوعُ الْأَوَّلُ فِي بَيَانِ كَانِ الْقِسْمَةِ وَوَقْتُهَا إلخ ٣١١/٥، بِتَصْرِفٍ.

لِتَأْكُدَ مِلْكِيهِ، "تتارخانية"^(١). وفيها^(٢): ((أَدْعَى رَجُلٌ شَهُودَ الْوَقْعَةِ وَبَرَهَنَ وَقَدْ قُسِمَتْ لَمْ تُنْقَضِ اسْتِحْسَانًا، وَيُعَوَّضُ بِقَدْرِ حَظِّهِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ))، وما في "البحر" -

والظاهر: أَنَّهُ يَمْلِكُ مَا قَبِضَهُ بِالتَّنْفِيلِ ثَمَّةً، ففِي كَلَامِ "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" نَظَرٌ، فَتَدْبِرُ.

[١٩٦٦٠] (قَوْلُهُ: لِتَأْكُدَ مِلْكِيهِ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((أَوْ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بَدَارِنَا))، فَيُورَثُ نَصِيبُهُ إِذَا مَاتَ فِي دَارِنَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ لِتَأْكُدَ لَا الْمَلِكُ؛ لِأَنَّهُ لَا مِلْكَ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْحَقَّ الْمَتَأَكَّدَ يُورَثُ كَحَقِّ الرَّهْنِ وَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ، بِخِلَافِ الضَّعِيفِ كَالشُّفْعَةِ وَخِيَارِ الشَّرْطِ، "فَتْح"^(٣).
[١٩٦٦١] (قَوْلُهُ: اسْتِحْسَانًا) لَعَلَّ وَجْهَهُ: تَعَسَّرُ النُّقْضُ.

مطلب في أن معلوم المستحق من الوقف هل يُورث؟

[١٩٦٦٢] (قَوْلُهُ: وما في "البحر"^(٤) مِنْ قِيَاسِ الْوَقْفِ) أَي: غَلَّةُ الْوَقْفِ، فَإِنَّهُ قَالَ: ((إِنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنْ مَعْلُومَ الْمُسْتَحِقِّ لَا يُورَثُ بَعْدَ مَوْتِهِ عَلَى أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ، وَلَمْ أَرْ تَرْجِيحًا، وَيَنْبَغِي [٢٥٣/ب] التَّنْفِيلُ، فَمَنْ مَاتَ بَعْدَ خُرُوجِ غَلَّةِ وَإِحْرَازِ النَّازِرِ لَهَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ يُورَثُ نَصِيبُهُ لِتَأْكُدَ الْحَقَّ فِيهِ كَالْغَنِيمَةِ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بَدَارِنَا، وَإِنْ مَاتَ قَبْلَ الْإِحْرَازِ فِي يَدِ الْمُتَوَلَّى لَا يُورَثُ)).

(قَوْلُهُ: وَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ يَمْلِكُ مَا قَبِضَهُ بِالتَّنْفِيلِ ثَمَّةً، ففِي كَلَامِ "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" نَظَرٌ) لَعَلَّ كَلَامَهُ فِي التَّنْفِيلِ بَدُونَ قَبْضٍ، لَا فِيمَا إِذَا حَصَلَ قَبْضٌ حَتَّى يَرِدَ عَلَيْهِ تَنْظِيرُ "الْمَحْسُوتِ"، تَأَمَّلْ. عَلَى أَنَّ الْقَوْلَ بِأَنَّهُ يَمْلِكُ مَا قَبِضَهُ ثَمَّةً بِالتَّنْفِيلِ يَحْتَاجُ لِنَصٍّ، وَالظَّاهِرُ مِمَّا ذَكَرَهُ "الزَّيْلَعِيُّ" وَغَيْرُهُ - فِي عِلَّةِ عَدَمِ ثُبُوتِ الْمَلِكِ بِالْهَزْمَةِ بَدُونَ إِحْرَازِ الْغَنِيمَةِ فِي دَارِنَا مِنْ أَنَّ الْاِسْتِيلَاءَ عَلَى الْمَبَاحِ الَّذِي هُوَ سَبَبٌ يَتِمُّ بِكَوْنِ يَثْبَاتِ الْيَدِ وَالتَّقْلُّ، وَلَمْ يُوجِبْ النُّقْلَ لِقُدْرَتِهِمْ عَلَى الْاِسْتِقْذَافِ ظَاهِرًا؛ إِذِ الْقُوَّةُ لَهُمْ فِي دَارِهِمْ، فَصَارَ كَمَا إِذَا قُسِمَ قَبْلَ الْهَزْمَةِ أَوْ قَبْلَ اسْتِقْرَارِهَا، فَكَانَ اسْتِيلَاءً مِنْ وَجْهِ دُونَ وَجْهِ، فَلَمْ يَتِمَّ سَبَبُ مِلْكِ الْمَبَاحِ فَلَمْ يَمْلِكْ أَهْلُهُ. - أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ مَا قَبِضَهُ بِالتَّنْفِيلِ ثَمَّةً، ثُمَّ رَأَيْتُ الْمَصْنُفَ ذَكَرَ فِيمَا يَأْتِي فِي التَّنْفِيلِ: ((أَنَّ حَكْمَهُ قَطْعُ حَقِّ الْبَاقِينَ لَا الْمَلِكُ قَبْلَ الْإِحْرَازِ إِلَيْهِ)) أَهْلُهُ. وَعِنْدَ "مَحْمَدٍ": يَثْبُتُ الْمَلِكُ بِدُونِهِ.

(١) "التاترخانية": كتاب السَّيَر - الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها - النوع الأول: في بيان مكان القسمة ووقتها إلخ ٣١١/٥ بتصرف.

(٢) "التاترخانية": كتاب السَّيَر - الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها - نوع آخر فيما إذا جمع الإمام نصب كلِّ شخص من الغزاة إلخ ٣١٣/٥.

(٣) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٩٢/٥.

من قياس الوقف على الغنيمة - ردّه في "النهر"، وحررناه في الوقف^(١) (ولهم).....

(١٩٦٦٣) قوله: ردّه في "النهر"^(٢) حيث قال: ((أقول: في "الدّر والغرر"^(٣) عن "فوائد صاحب المحيط": للإمام والمؤدّن وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط؛ لأنّه في معنى الصلّة، وكذا القاضي، وقيل: لا يسقط؛ لأنّه كالأجرة اهـ. وحزم في "البغية" بأنّه يورث بخلاف رزق القاضي، وأنت خبير بأنّ ما يأخذه القاضي ليس صبة كما هو ظاهر ولا أجراً؛ لأنّ مثل هذه العبادة لم يقل أحد بجواز الاستحجار عليها، بخلاف ما يأخذه الإمام والمؤدّن فإنّه لا يتفكّ عنهما، فبالنظر إلى الأجرة يورث ما يستحقّ إذا استحقّ غير مقيد بظهور العلّة وقبضها في يد الناظر، وبالنظر إلى الصلّة لا يورث وإن قبضه الناظر قبل الموت، وبهذا عرّف أنّ القياس على الغنيمة غير صحيح، وسيأتي لهذا مزيد بيان في الوقف إن شاء الله تعالى)) اهـ.

أقول: لم يف. بما وعد من بيانه في الوقف، وقوله: ((أنّ ما يأخذه القاضي ليس صبة)) مخالف لما في "الهداية"^(٤) وغيره ما قبل باب المرتدّ كما سيأتي^(٥)، نعم ما يأخذه الإمام ونحوه فيه معنى الصلّة ومعنى الأجرة، والظاهر: أنّ ذلك منشأ الخلاف المحكيّ في "الدّر"، لكن ما حزم به في "البغية"^(٦) يقتضي ترجيح جانب الأجرة، وهو ظاهر لا سيما على ما أفتى به المتأخرون من جواز الأجرة على الأذان والإمامة والتعظيم، وعلى^(٧) هذا مشى الإمام^(٨) "الطرسوسي" في "أنفع

(قوله: فبالنظر إلى الأجرة يورث ما يستحقّ إذا استحقّ إلخ) عبارة "النهر": ((فبالنظر إلى الأجرة يورث ما يستحقّه غير مقيد إلخ)).

(١) انظر "الدّر" عند المقولة [٢١٦٧٧] قوله: ((كالقاضي)) وما بعدها.

(٢) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢٤/ب.

(٣) "الدّر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٣٠٠/١ - ٣٠١.

(٤) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية - فصل ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ١٦٤/٢.

(٥) المقولة [٢٠٥٢] قوله: ((القاضي والمفتي والمدرس)).

(٦) في النسخ جميعها: "الغنية" وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما مرّ عن "النهر" قبل أسطر، وقد تبه عليه مصحح "ب".

(٧) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"ا": ((وعن))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب.

(٨) في "الأصل" و"ك" و"ا": ((العلامة)).

الوسائل^(١) على أنَّ المدرَّس ونحوه من أصحاب الوظائف إذا مات في أثناء السَّنة يُعطى بِقَدْرِ ما باشرَ وَيَسْقُطُ الباقي، قال: ((بِخلافِ الوقفِ على الأولادِ والدُّرَّةِ فَإِنَّهُ إِذَا مَاتَ مُسْتَحِقٌّ مِنْهُمْ يُعْتَبَرُ فِي حَقِّهِ وَقْتُ ظَهْرِ الْعَلَّةِ، فَإِنْ مَاتَ بَعْدَ ظَهْرِهَا وَلَوْ لَمْ يَبْدُ صِلَاحُهَا صَارَ مَا يَسْتَحِقُّهُ لَوَرِثَتِهِ، وَإِلَّا سَقَطَ)) اهـ. وتبعه في "الأشباه"^(٢) وأفتى به في "الفتاوى الخيرية"^(٣)، فليكن العملُ عليه من التفصيل والفرق بين كون المستحقِّ مثل المدرَّس أو من الأولاد، والله تعالى أعلم.

ثم رأيت الشيخ "إسماعيل" في "شرحهِ"^(٤) على "الدرر" نقلَ قِيلَ باب المرتدِّ مثل ذلك عن المفتي "أبي السَّعود"، و: ((أَنَّ المدرَّسَ الثَّانِيَّ يَسْتَحِقُّ الْوُظُفَةَ مِنْ وَقْتِ إِعْطَاءِ السُّلْطَانِ، فَتُلْحَقُ الْأَيَّامُ الَّتِي قَبْلَ الْمُبَاشَرَةِ بِأَيَّامِ الْمُبَاشَرَةِ، حَيْثُ كَانَ الْأَخْذُ عَنْ مَيِّتٍ؛ لِأَنَّهَا مِنْ مَبَادِي أَيَّامِ الْمُبَاشَرَةِ كَأَيَّامِ التَّعْطِيلِ)) اهـ.

(تنبيه)

ظَهَرَ مِنْ كَلَامِ "الطَّرُوسُوسِي" أَنَّ مَعْلُومَ المدرَّسِ ونحوه يُورَثُ عَنْهُ بِقَدْرِ ما باشرَ وَإِنْ لَمْ تَظْهَرِ الْعَلَّةُ، وَأَنَّ مَعْلُومَ الْمُسْتَحِقِّ فِي وَقْفِ الدُّرَّةِ يُورَثُ عَنْهُ بِمَوْتِهِ بَعْدَ ظَهْرِ الْعَلَّةِ وَإِنْ لَمْ يُقْبَضْهَا

(قوله: وَأَنَّ مَعْلُومَ الْمُسْتَحِقِّ فِي وَقْفِ الدُّرَّةِ يُورَثُ عَنْهُ بِمَوْتِهِ بَعْدَ ظَهْرِ الْعَلَّةِ وَإِنْ لَمْ يُقْبَضْهَا النَّظَرُ إلخ) وَلَوْ كَانَ الْوَقْفُ يُوجِرُ أَقْصَاطاً فَتَمَامُ كُلِّ قِسْطٍ بِمَنْزِلَةِ طُلُوعِ الْعَلَّةِ، فَمَنْ وَجَدَ وَقْتَهُ اسْتَحَقَّ كَمَا أَفْتَى بِهِ "الْحَانُونِي" اهـ. "رَدِّ مَحْتَار" مِنَ الْوَقْفِ، وَفِي "الْفَتَاوَى الْكَارَرُونِيَّةِ" فِي ضِمَنِ جَوَابِ سَوَالٍ مَا نَصَّهُ: ((حَيْثُ كَانَ الْوَلَدُ مُوجُوداً قَبْلَ طُلُوعِ الْعَلَّةِ يَدْخُلُ فِي الْقِسْمَةِ وَيَسْتَحِقُّ كَامِلَ مَا يَخْصُهُ، وَكَذَا لَوْ تَحَقَّقَ وَجُودُهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ وَقْتُ طُلُوعِ الْعَلَّةِ، وَهُوَ الْوَقْتُ الَّذِي يَنْعَقِدُ الزَّرْعُ مَتَقَوِّماً، وَأَمَّا فِي الْأَرْضِ الْمَوْجُورَةِ عَلَى الْأَقْصَاطِ كُلِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فَقَالَ "الْكَمَالُ": الْمُعْتَبَرُ وَجُودُهُ قَبْلَ نِجَامِ الشَّهْرِ الرَّابِعِ)).

(١) "أنفع الوسائل": ص ١٩٣ - بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": كتاب الوقف ص ٢٢٩ - وما بعدها.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨٩.

(٤) "الإحكام": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢/٢٨١ ب.

أي: للغنمين لا غيرُ (الانتفاعُ فيها) أي: في دار الحربِ (بِعَلْفٍ وَطَعَامٍ وَحَطَبٍ وَسِلَاحٍ

النَّاطِرُ عَنِّي خِلَافَ مَا مَرَّ^(١) عَنْ "البحر"، وينبغي أن تكون الغلّة بعد قَبْضِ النَّاطِرِ لَهَا مِلْكًا لِلْمُسْتَحِقِّينَ وَإِنْ لَمْ تُقَسِّمْ حَيْثُ كَانُوا مَائَةً فَأَقْلُ، قِيَاسًا عَمَّا الْغَنِيمَةُ إِذَا قُسِّمَتْ عَلَى الرَّايَاتِ قَبْلَ أَنْ تُقَسِّمَ عَلَى الرُّؤُوسِ، فَقَدْ مَرَّ^(٢) قَرِيبًا أَنَّهَا تُمْلِكُ لِلشَّرَكَةِ الْخَاصَّةِ.

فَالْخَاصِلُ: أَنَّ غَلَّةَ الْوَقْفِ بَعْدَ ظَهْرِهَا تَوَرُّتْ؛ لِأَنَّهُ تَأَكَّدَ فِيهَا حَقُّ الْمُسْتَحِقِّينَ، وَبَعْدَ إِحْرَازِهَا يَبِيدُ النَّاطِرُ صَارَتْ مِلْكًا لَهُمْ، وَهِيَ فِي يَدِهِ أَمَانَةٌ لَهُمْ يَضْمَنُهَا إِذَا اسْتَهْلَكَهَا أَوْ هَلَكَتْ بَعْدَ امْتِنَاعِهِ عَنِ قِسْمَتِهَا إِذَا طَلَبُوا الْقِسْمَةَ، وَإِذَا كَانَتْ حَنْطَةً أَوْ نَحْوَهَا يَصِحُّ شُرَاؤُ النَّاطِرِ حَصَّةً أَحَدِهِمْ مِنْهَا، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، وَيُؤَيِّدُهُ مَا سَيَأْتِي^(٣) فِي الْحَوَالَةِ إِنَّ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْ "البحر"؛ حَيْثُ جَعَلَ الْحَوَالَةَ عَلَى النَّاطِرِ مِنَ الْمُسْتَحِقِّ كَالْحَوَالَةِ عَلَى الْمَوْدَعِ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

[١٩٦٦٤] (قوله: أي: للغنمين) أي: مِمَّنْ لَهُ سَهْمٌ أَوْ رَضَخٌ^(٤)، "شَرْبِلَالِيَّة"^(٥)، وَيَأْخُذُ الْجَنْدِيُّ مَا يَكْفِيهِ وَمِنْ مَعُهُ مِنْ عِبِيدِهِ وَنَسَائِهِ وَصِبْيَانِهِ الَّذِينَ دَخَلُوا مَعَهُ، "بَحْر"^(٦).

[١٩٦٦٥] (قوله: لا غيرُ) فَخَرَجَ التَّاجِرُ وَالدَّائِلُ لِيُخْدِمَةَ الْجَنْدِيِّ بِأَجْرٍ إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ خَبِرَ الْحِنْطَةَ أَوْ طَبَخَ اللَّحْمَ فَلَا بَأْسَ بِهِ حِينَئِذٍ؛ لِأَنَّهُ مَكْنَهُ بِالِاسْتِهْلَاقِ، وَلَوْ فَعَلُوا لَا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ، "بَحْر"^(٦).

[١٩٦٦٦] (قوله: بَعْلَفٍ) وَلَا بَأْسَ بِعَلْفِ دَوَابِّهِ الْبَرِّ إِذَا لَمْ يُوجَدْ الشَّعِيرُ، "دَرِّ مَنْتَقَى"^(٧).

[١٩٦٦٧] (قوله: وَطَعَامٍ) أَطْلَقَهُ فَشَمَلَ الْمَهْيَأَ لِلْأَكْلِ وَغَيْرِهِ، حَتَّى يَجُوزَ لَهُمْ ذَبْحُ الْمَوَاشِي وَيُرَدُّونَ جُلُودُهَا فِي الْغَنِيمَةِ، "بَحْر"^(٨).

(١) المقولة [١٩٦٦٢] قوله: ((وَمَا فِي "البحر" مِنْ قِيَاسِ الْوَقْفِ)).

(٢) المقولة [١٩٦٤٨] قوله: ((فَصَحَّ)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٨٤٨] قوله: ((ينبغي أَنْ تَصَحَّ)).

(٤) ((رَضَخٌ لَهُ: أَعْطَاهُ عَطَاءً غَيْرَ كَثِيرٍ))، أَفَادَهُ فِي "الْقَامُوسِ" مَادَّةُ ((رَضَخَ)).

(٥) "الشَّرْبِلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٨٧/١ (هَامِشُ "الدَّرِّ وَالْفَرَرِ").

(٦) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٣/٥.

(٧) "الدر المنقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٦٤٣/١ (هَامِشُ "يَجْمَعُ الْأَنْهَرُ").

(٨) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٣/٥.

وذُهْنٌ بِلَا قِسْمَةٍ أَطْلُقَ الْكُلَّ تَبَعًا لـ "الكنز"^(١)، وَقَيَّدَ فِي "الْوَقَايَةِ" السِّلَاحَ بِالْحَاجَةِ، وَهُوَ الْحَقُّ، وَقَيَّدَ الْكُلَّ فِي "الظُّهْرِيَّةِ"^(٢): ((بَعْدَمَ نَهْيِ الْإِمَامِ عَنْ أَكْلِهِ،

[١٩٦٦٨] (قوله: وذُهْنٌ بالضم: ما يُدَهْنُ بِهِ، أَمَّا بِالْفَتْحِ فَهُوَ مُصَدَّرٌ، وَالْأَوَّلُ هُنَا أَوَّلَى لِنَتَّاسِقِ [٢٦٣/٣] الْمَعْطُوفَاتِ، خِلَافًا لـ "العيني"^(٣) كَمَا أَفَادَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٤)، وَالْمُرَادُ بِالذَّهْنِ مَا يُؤْكَلُ لِقَوْلِ "الزَّيْلَعِيِّ"^(٥): ((إِنَّ مَا لَا يُؤْكَلُ عَادَةً لَا يَجُوزُ لَهُ تَنَاوُلُهُ مِثْلُ الْأَدْوِيَةِ وَالطَّيِّبِ وَذُهْنِ الْبَنْفَسَجِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ)) اهـ. وَلَا شَكَّ أَنَّهُ لَوْ تَحَقَّقَ بِأَحَدِهِمْ مَرَضٌ يُحَوِّجُهُ إِلَى اسْتِعْمَالِهَا جَازَ كَمَا بَحَثَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٦)، وَصَرَّحَ بِهِ فِي "الْمَحِيطِ"، "بَحْر"^(٧).

[١٩٦٦٩] (قوله: وَقَيَّدَ فِي "الْوَقَايَةِ"^(٨) (الخ) قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٩): ((اعْلَمْ أَنَّهُ ذَكَرَ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ"^(١٠) أَنَّ اسْتِعْمَالَ السِّلَاحِ وَالْكَرَاعِ وَالْفَرَسِ إِنَّمَا يَجُوزُ بِشَرْطِ الْحَاجَةِ، بَأَنِّ مَاتَ فَرَسُهُ أَوْ انْكَسَرَ سَيْفُهُ، أَمَّا إِذَا أَرَادَ أَنْ يُؤَفِّرَ سَيْفَهُ وَفَرَسَهُ بِاسْتِعْمَالِ ذَلِكَ فَلَا يَجُوزُ، وَلَوْ فَصَلَ يُثْمَ وَلَا ضِمَانَ عَلَيْهِ إِنَّ تَلَفَ، وَأَمَّا غَيْرُ السِّلَاحِ وَنَحْوِهِ مِمَّا مَرَّ^(١١) كَالطَّعَامِ فَشَرَطَ فِي "السِّيَرِ الصَّغِيرِ" الْحَاجَةَ إِلَى التَّنَاضُلِ مِنْ ذَلِكَ وَهُوَ الْقِيَاسُ، وَلَمْ يَشْتَرِطْهَا فِي "السِّيَرِ الْكَبِيرِ"^(١٢)، وَهُوَ الْاسْتِحْسَانُ، وَبِهِ قَالَتِ الْأَثَمَةُ الثَّلَاثَةُ، فَيَجُوزُ لِكُلِّ مَنْ الْغَنِيِّ وَالْفَقِيرِ تَنَاوُلُهُ)) اهـ. مِلْخَصًا، وَهَكَذَا ذَكَرَهُ فِي "الشَّرْهُنْبَلَاءِيَّةِ"^(١٣)،

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السَّيْرِ - باب في بيان أحكام الغنائم وقسمتها ٣١٠/١.

(٢) "الظُّهْرِيَّة": كتاب السَّيْرِ - الفصل الخامس فيما يَجُلُّ الانْتِفَاعُ بِهِ مِنَ الْغَنِيمَةِ ق ١٦٥/ب.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السَّيْرِ - باب في بيان أحكام الغنائم وقسمتها ٣١٠/١.

(٤) "النهر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢٤/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٢٥٢/٣.

(٦) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٩/٥.

(٧) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥.

(٨) انظر "شرح الوقاية": كتاب السَّيْرِ - باب المغنم وقسمته ٣١١/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٦٤٣/١ - ٦٤٤ (هامش "جمع الأنهر").

(١٠) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٨/٥.

(١١) ٥٥٢-٥٥٣ "در".

(١٢) انظر "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": باب ما يستعمل في دار الحرب ويؤكل ويشرب ١٠١٧/٣.

(١٣) "الشَّرْهُنْبَلَاءِيَّة": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٨/١ (هامش "الدَّرِّ وَالْغَرَر").

فَإِنْ نَهَى لَمْ يُبَيِّحْ))، فَيُنْبَغِي تَقْيِيدُ الْمُتَوْنِ بِهِ (و) بَلَا (بَيِّعَ وَتَمَوَّلَ)^(١) فَلَوْ بَاعَ.....

ولا يخفى ترجيح الاستحسان هنا.

قلت: وهو ما اختاره "الماتن" - يعني: صاحب "الملتقى"^(٢) - وهو الحق كما علمت اهـ. قال في "النهر"^(٣): ((ولو احتاج الكل إلى السلاح والنياب قسّمها حينئذ، بخلاف السبي إذا احتيج إليه ولو للخدمة لكونه من فضول الخواص)) اهـ. وفسر الحاجة بالفقر.

قلت: والظاهر أنها أعم إذ لو كان غنياً ولا يجد ما يشتريه فهو كذلك.

(١٩٦٧٠١) (قوله: فَإِنْ نَهَى لَمْ يُبَيِّحْ) والحاصل: منع الانتفاع بسلاح ودواب ودواء إلا لحاجة، وحل المأكول مطلقاً إلا لنهي الإمام، فالمنع مطلق كمنع استباحة الفرج مطلقاً؛ لأن الفرج لا يحل إلا بالملك، ولا يملك قبل الإحراز بدارنا ولو أمته المأسورة، بخلاف امرأته المأسورة ومدبرته وأم ولديه إن لم يطأهن الحربي كما سيحي، فليحفظ، "در منتهي"^(٤). لكن في "البحر"^(٥): ((ينبغي أن يُقيد النهي عن المأكول والمشروب بما إذا لم تكن حاجة، فإن كانت لا يعمل نهيه)) اهـ.

(١٩٦٧١١) (قوله: وبلا يبيع وتمول) أي: لا ينتفع بالكل بالبيع في دار الحرب قبل القسمة أصلاً، احتيج إليه أولاً، ولا التمول لعدم الملك، وإنما أبيع الانتفاع للحاجة، والمباح له لا يملك البيع، "در منتهي"^(٦)، والمراد بالتمول: أن يبقى ذلك الشيء عنده يجعله مالاً له، ولذا قال "القهستاني"^(٧): ((وإذا استعمل السلاح ونحوه يرثه إلى المغنم)).

(١) في "و": ((وبلا يبيع ولا تمول)).

(٢) "ملتقى الأجر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٦١/١.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٢٤/ب.

(٤) "الدر المنتهي": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٦٤٤/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥ بتصرف.

(٦) "الدر المنتهي": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٦٤٤/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنوة ٣١٧/٢.

رَدَّ ثَمَنَهُ، فَإِنْ قُسِمَتْ تَصَدَّقَ بِهِ لَوْ غَيْرَ فَقِيرٍ، وَمَنْ وَجَدَ مَا لَا يَمْلِكُهُ أَهْلُ الْحَرْبِ كَصَيْدٍ وَعَسَلٍ فَهُوَ مُشْتَرَكٌ، فَيَتَوَقَّفُ بَيْعُهُ عَلَى إِجَازَةِ الْأَمِيرِ، فَإِنْ هَلَكَ، أَوْ الثَّمَنُ أَنْفَعُ أَجَازَهُ، وَإِلَّا رَدَّهُ لِلْغَنِيمَةِ، "بحر".....

[١٩٦٧٢] (قوله: رَدَّ ثَمَنَهُ) أي: إذا أجازته الإمام؛ لأنه يَبِيعُ الْفُضُولِيَّ، "نهر" (١).

[١٩٦٧٣] (قوله: فَإِنْ قُسِمَتْ) أي: الغنيمَةُ، تَصَدَّقَ بِهِ أي: بِالثَّمَنِ؛ لأنه لِقَاتِيهِ لَا تُمَكِّنُ قِسْمَتُهُ فَيَعْتَذِرُ إِيصَالُهُ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ فَيَتَصَدَّقُ بِهِ كَاللَّقِطَةِ كَمَا فِي "الفتح" (٢).

[١٩٦٧٤] (قوله: لَوْ غَيْرَ فَقِيرٍ) فُلُو فَقِيرًا يَأْكُلُهُ، "بحر" (٣).

[١٩٦٧٥] (قوله: مَا لَا يَمْلِكُهُ أَهْلُ الْحَرْبِ) أي: شَيْئًا غَيْرَ مَمْلُوكٍ لَهُمْ، لَكِنْ يُخَصُّ مِنْهُ مَا يَشْرِكُ فِيهِ الْعَامَّةُ؛ لِمَا فِي "البحر" (٤): ((لَوْ حَشَّ الْجُنْدِيُّ الْحَشِيشَ فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ اسْتَقَى الْمَاءَ وَبَاعَهُ طَابَ لَهُ ثَمَنُهُ)).

[١٩٦٧٦] (قوله: فَهُوَ مُشْتَرَكٌ) أي: بَيْنَ الْغَانِمِينَ فَلَا يَخْتَصُّ بِهِ الْآخِذُ، "بحر" (٥).

[١٩٦٧٧] (قوله: أَجَازَهُ) أي: وَأَخَذَ الثَّمَنَ وَرَدَّهُ فِي الْغَنِيمَةِ وَقَسَمَهُ بَيْنَ الْغَانِمِينَ، "بحر" (٦).

[١٩٦٧٨] (قوله: وَإِلَّا) صَادَقَ بِصَوْرَتَيْنِ: إِحْدَاهُمَا: لَوْ كَانَ الْمَبِيعُ قَائِمًا، وَالثَّانِيَةُ: لَوْ كَانَ الْمَبِيعُ أَنْفَعَ مِنَ الثَّمَنِ، وَظَاهَرُ: أَنَّهُ فِيهِمَا يُنْسَخُ الْبَيْعُ وَيُرَدُّ الْمَبِيعُ لِلْغَنِيمَةِ مَعَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ قَائِمًا وَالثَّمَنُ أَنْفَعُ لَهُمْ أَجَازَهُ كَمَا فِي "البحر" (٧)، فَيَتَعَيَّنُ حَمْلُ قَوْلِهِ: ((أَوْ الثَّمَنُ أَنْفَعُ)) عَلَى مَعْنَى: أَوْ لَمْ يَهَيْئْ

(قوله: فَيَتَعَيَّنُ حَمْلُ قَوْلِهِ: ((أَوْ الثَّمَنُ أَنْفَعُ)) عَلَى مَعْنَى الْخ: أي: فَلَا تَكُونُ مَسْأَلَةً مَا إِذَا كَانَ قَائِمًا

(١) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٢٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٣٤/٥.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/٥ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/٥.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥ - ٩٤.

(وبعد الخروج منها لا) إِلَّا بِرِضَائِهِمْ (وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ) قَبْلَ مَسْكِهِ (عَصَمَ نَفْسَهُ وَطِفْلَهُ وَكُلَّ مَا^(١) مَعَهُ).....

وَالثَّمَنُ أَنْفَعُ.

[١٩٦٧٩] (قوله: وبعد الخروج منها) أي: من دار الحرب لا، أي: لا يُتَفَعُّ بشيء مما ذُكِرَ لزوال المبيع، ولأنَّ حَقَّهُمْ قد تَأَكَّدَ حَتَّى يُورَثُ نَصِيْبُهُمْ، "بحر"^(٢)، زاد في "الكنز"^(٣) وغيره: ((وما فَضَّلَ رَدَّهُ)) أي: والذي فَضَّلَ في يدهَ مِمَّا أَخَذَهُ قَبْلَ الْخُرُوجِ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ رَدَّهُ الْأَخْذُ إِلَى الْغَنِيْمَةِ بَعْدَ الْخُرُوجِ إِلَى دَارِنَا؛ لِزَوَالِ الْحَاجَةِ الَّتِي هِيَ مَنَاطُ لِإِبَاحَةِ، وَهَذَا التَّعْلِيلُ يَفِيدُ أَنَّهُ لَوْ كَانَ فَقِيرًا أَكَلَهُ بِالضَّمَانِ كَمَا فِي "المحيط"، هَذَا كُلُّهُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، أَمَّا بَعْدُهَا فَإِنْ كَانَ غَنِيًّا وَكَانَتْ الْعَيْنُ قَائِمَةً تَصَدَّقُ بِهَا، وَيَقِيمُهَا لَوْ هَالَكَةً، وَإِنْ كَانَ فَقِيرًا انْتَفَعُ بِهَا، "نهر"^(٤).

[١٩٦٨٠] (قوله: وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ) أي: فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَأْيِنَ إِذَا أَسْلَمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ ثُمَّ ظَهَرَ نَا عَلَى دَارِهِ فَجَمِيعُ مَا حَفَفَهُ فِيهَا مِنَ الْأَوْلَادِ الصَّغَارِ وَالْمَالِ فِيءٌ؛ لِأَنَّ التَّبَايْنَ قَاطِعٌ لِلْعَصْمَةِ وَلِلتَّبَعِيَّةِ، "بحر"^(٥).

[١٩٦٨١] (قوله: قَبْلَ مَسْكِهِ) قَيَّدَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَسْلَمَ بَعْدَهُ فَهُوَ عَبْدٌ؛ لِأَنَّهُ أَسْلَمَ بَعْدَ انْعِقَادِ سَبَبِ الْمِلْثُ فِيهِ، "بحر"^(٦)، وَقَيَّدَ فِي "البحر"^(٧) - وَتَبَعَهُ فِي "النهر"^(٨) - بِقَيْدِ آخَرَ، وَهُوَ قَوْلُهُ: ((وَلَمْ يَخْرُجْ

وَالثَّمَنُ أَنْفَعُ دَاخِلَةً فِيمَا بَعْدَ ((وَالْإِ)) بَلْ فِيمَا قَبْلَهَا، وَهُوَ الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَّةُ، وَالذَّاحِلُ - حِينَئِذٍ تَحْتَ قَوْلِهِ: ((وَالْإِ)) - صُورَةٌ وَاحِدَةٌ، وَهِيَ مَا إِذَا كَانَ الْمُبِيعُ قَائِمًا وَهُوَ أَنْفَعُ مِنَ الثَّمَنِ، ثُمَّ إِنَّ الْإِحَازَةَ بَعْدَ الْهَلَاكِ اسْتِحْسَانٌ، وَالْقِيَاسُ: أَنْ لَا تَصِحَّ بَعْدُهُ كَمَا فِي "البحر".

(١) فِي "و": ((وَكُلَّ مَا مَعَهُ)).

(٢) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٤/٥ - بِتَصْرِفٍ.

(٣) انْظُرْ "شرح العيني على الكنز": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٣١٠/١ - بِتَصْرِفٍ.

(٤) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٣٢٤/ب - ٣٢٥/أ - بِتَصْرِفٍ.

(٥) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٥/٥.

(٦) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٤/٥ - بِتَصْرِفٍ.

(٧) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٤/٥.

(٨) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٣٢٥/أ.

فَإِنْ كَانُوا أُخِذُوا أَحْرَزَ نَفْسُهُ فَقَطْ (أَوْ أودَعَهُ مَعْصُومًا) وَلَوْ ذِمِّيًّا، فَبِوِ عِنْدَ حَرْبِيٍّ
فَقِيٍّ، كَمَا لَوْ أَسْلَمَ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيْنَا، ثُمَّ ظَهَرْنَا عَلَى الدَّارِ فَمَالُهُ ثَمَّةً فِي سِوَى
طِفْلِهِ؛ لَتَبَعْتَهُ (لَا وَلَدَهُ الْكَبِيرَ وَزَوْجَتَهُ،.....)

(إِلَيْنَا))، وَفِيهِ كَلَامٌ يَأْتِي ^(١) قَرِيبًا.

١٩٦٨٢] (قَوْلُهُ: فَإِنْ كَانُوا أُخِذُوا) أَي: قَبْلَ إِسْلَامِهِ.

١٩٦٨٣] (قَوْلُهُ: أَوْ أودَعَهُ مَعْصُومًا) [٣/٢٦٦ ب] قَيَّدَ بِالْوَدْعَةِ؛ لِأَنَّ مَا كَانَ عَصْبًا فِي يَدِ

مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ فَهُوَ فِيَّ عِنْدَ "الإِمَامِ"، خِلَافًا لِهَمَا، "بَحْر" ^(٢).

١٩٦٨٤] (قَوْلُهُ: سِوَى طِفْلِهِ) كَذَا نَقَلَهُ فِي "النَّهْر" ^(٣) عَنِ "الْفَتْح" ^(٤)، مَعَ أَنَّهُ فِي "الْفَتْح" ^(٥) قَالَ

بَعْدَهُ: ((وَمَا أودَعَهُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا لَيْسَ فِيَّيَا))، فَقَدْ نَظَرَ إِلَى صَدْرِ كَلَامِهِ الْمُوْهِمِ وَلَمْ يَنْظُرْ إِلَى
عَجْزِهِ، وَسَتَاتِي ^(٦) الْمَسْأَلَةُ فِي الْمُسْتَأْمَنِ مَتْنًا، حَيْثُ قَالَ: ((وَإِنْ أَسْلَمَ ثَمَّةً فَجَاءَنَا فَظَهَرَ عَلَيْهِمْ فَطِفْلُهُ
حُرٌّ مُسْلِمٌ، وَوَدِيعَتُهُ مَعَ مَعْصُومٍ لَهُ وَغَيْرُهُ فِيَّ))، وَمِنْ ثَمَّ قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ" ^(٧) هُنَاكَ: ((إِنَّ حُكْمَ
الْمُسْتَأْمَنِ وَاحِدٌ))، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ تَقْيِيدَ "الْبَحْر" ^(٨) - بِقَوْلِهِ: ((وَلَمْ يَخْرُجْ إِلَيْنَا)) - غَيْرُ صَحِيحٍ.

١٩٦٨٥] (قَوْلُهُ: لَا وَلَدَهُ الْكَبِيرَ) لِأَنَّهُ كَافِرٌ حَرْبِيٌّ وَلَا تَبَعِيَّةَ ^(٩)، وَكَذَا زَوْجَتُهُ، "بَحْر" ^(١٠)،

وَمُقَادَّةُ: أَنَّ الْمُرَادَ بِالْكَبِيرِ الْبَالِغُ، وَأَنَّ الصَّغِيرَ يَتَّبَعُهُ وَلَوْ كَانَ يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ، خِلَافًا لِمَا قِيلَ:

(١) الْمُقُولَةُ [١٩٦٨٤] قَوْلُهُ: ((سِوَى طِفْلِهِ)).

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٤/٥.

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٣٢٥/١.

(٤) "الْفَتْح": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٣٠/٥.

(٥) ص ٦٥٢ - "ذَر".

(٦) "تَبِينَ الْحَقَائِقُ": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ لَا يُمَكِّنُ مُسْتَأْمِنٌ فِينَا سَنَةَ ٢٧٠/٣.

(٧) الْمَارُ فِي الْمُقُولَةِ [١٩٦٨١].

(٨) فِي "الْأَصْلِ" وَ"كَ": ((تَبَعِيَّةً)).

(٩) "الْبَحْر": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٤/٥.

وَحَمَلَهَا وَعَقَارَهُ، وَعَبْدَهُ الْمُقَاتِلَ) وَأَمَتَهُ الْمُقَاتِلَةَ، وَحَمَلَهَا؛ لِأَنَّهُ جُزْءُ الْأُمِّ. (حَرْبِي دَخَلَ دَارَنَا بِغَيْرِ أَمَانٍ فَأَخَذَهُ أَحَدُنَا (فَهُوَ) وَمَا مَعَهُ (فِيَّ) لِكُلِّ الْمُسْلِمِينَ، سَوَاءً (أُخِذَ قَبْلَ الْإِسْلَامِ أَوْ بَعْدَهُ) وَقَالَا: لَا أَخْذِهِ خَاصَّةً، وَفِي الْخُمْسِ رَوَاتَانِ، "قَنِيَّة" (١)،

إِنَّهُ لَا يَتَّبِعُهُ فِي الْإِسْلَامِ إِلَّا إِذَا كَانَ صَغِيرًا لَا يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ كَمَا قَدَّمْنَا (٢) فِي الْجَنَائِزِ، وَسَنَذْكُرُهُ (٣) أَيْضًا فِي فِصْلِ اسْتِمْنَانِ الْكَافِرِ، فَاعْتَمَمَ ذَلِكَ فَإِنَّهُ أَخْطَأَ فِيهِ كَثِيرٌ.

(١٩٦٨٦) (قَوْلُهُ: وَحَمَلَهَا) لِأَنَّهُ جُزْءٌ مِنْهَا فَيُرْقُ بِرِقِّهَا، وَالْمُسْلِمُ مَحَلٌّ لِلتَّمْلُكِ تَبْعًا لغيرِهِ، بِخِلَافِ الْمَنْفُصِلِ؛ لِأَنَّهُ حُرٌّ لَا نَعْدَامَ الْجُزْئِيَّةِ عِنْدَ ذَلِكَ، "بَحْر" (٤).

(١٩٦٨٧) (قَوْلُهُ: وَعَقَارَهُ) وَكَذَا مَا فِيهِ مِنْ زَرْعٍ لَمْ يُحْصَدْ؛ لِأَنَّهُ فِي يَدِ أَهْلِ الدَّارِ؛ إِذْ هُوَ مِنْ جَمَلَةِ دَارِ الْحَرْبِ فَلَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ إِلَّا حَكْمًا، "نَهْر" (٥).

(١٩٦٨٨) (قَوْلُهُ: وَعَبْدَهُ الْمُقَاتِلَ) لِأَنَّهُ لَمَّا تَمَرَّدَ عَلَى مَوْلَاهُ خَرَجَ مِنْ يَدِهِ وَصَارَ تَبْعًا لِأَهْلِ دَارِهِ، "بَحْر" (٦).

(١٩٦٨٩) (قَوْلُهُ: قَبْلَ الْإِسْلَامِ أَوْ بَعْدَهُ) لَعَلَّهُ لَا تَعْقَادَ سَبَبِ الْمِلْكِ فِيهِ لِلْمُسْلِمِينَ، وَالْإِسْلَامُ لَا يَمْنَعُ الرِّقَّ السَّابِقَ عَلَيْهِ، "ط" (٧).

(١٩٦٩٠) (قَوْلُهُ: وَقَالَا: لَا أَخْذِهِ) أَيُّ: هُوَ لَمَّا أَخْذَهُ خَاصَّةً، وَقَدَّمْنَا (٨) قَبْلَ هَذَا الْبَابِ عَنْ "شَرْحِ السَّيْرِ" نِسْبَةَ هَذَا الْقَوْلِ لـ "مُحَمَّدٍ".

(١٩٦٩١) (قَوْلُهُ: وَفِي الْخُمْسِ) أَيُّ: فِي وَجُوبِ الْخُمْسِ رَوَاتَانِ عَنْ "الْإِمَامِ"، وَكَذَا عَنْ "مُحَمَّدٍ"

(١) "القنية": كتاب السَّيْرِ - باب بيع الغنائم وما يتعلق به ق ٦٢/أ يتصرف.

(٢) المقولة [٧٥٥١] قوله: ((كَصِي سَيَّي مع أحد أبويه)).

(٣) المقولة [١٩٩٣٤] قوله: ((وأولاد)).

(٤) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/د.

(٥) "النهر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢٥/أ.

(٦) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/د.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٥٠/٢.

(٨) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

وفيها^(١): ((استأجره لخدمة سقره فغزا بفرس المستأجر وسلاحه فسهمه بينهما إلا إذا شرط في العقد أنه للمستأجر)).

كما قدّمناه^(٢).

[١٩٦٩٢] (قوله: استأجره لخدمة سقره إلخ) هذه من مسائل الفصل الآتي، ووجهها غير ظاهر، فإن أجبر الغازي للخدمة لا سهم^(٣)؛ لأنه لأخذه على خروجه مالا، إلا إذا قاتل وترك العمل كما في "شرح السير"^(٤)، وفيه^(٥): ((لو دخل دار الحرب فارساً ثم دفع فرسه لرجل ليقاتل عليه على أن سهم الفرس لصاحبه جازاً؛ لأنه لو لم يشرط^(٦) ذلك كان سهم فرسه له ولو كان ذلك قبل الدخول فسهم الفرس لمن أدخله دار الحرب؛ لأن السبب - وهو الانفصال فارساً - قد انعقد له، ويكون لصاحب الفرس عليه أجر مثل فرسه^(٧))). اهـ ملخصاً، فتأمل، والله سبحانه أعلم.

٢٣٣/٣

(قوله: ووجهها غير ظاهر إلخ) بل وجهها ظاهر، وذلك لأنه إذا ترك الخدمة استحق سهم الرّاحل بقتاله، واستحق ربّ الفرس سهمها لانعقاد السبب له، وإذا شرط السهم للمستأجر كان له، ولا يستحقّ الأجير شيئاً منه لأخذه على خروجه مالا وهو الأجر.

(١) "الفتية": كتاب السير - باب بيع الغنائم ق ٦٢/أ تصرف.

(٢) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشترك)).

(٣) في "الأصل": ((سهر)) بالراء، وهو تحريف.

(٤) "شرح السير الكبير": باب سهمان البراذين ٨٩٧/٣.

(٥) "شرح السير الكبير": باب دفع الفرس باشرط السهم وإعادة وإيداعه في دار الحرب ٩٧٣/٣.

(٦) في "٣": ((بشرط)).

(٧) ((فرسه)) ساقطة من "الأصل".

﴿فصل في كيفية القسمة﴾

(المُعْتَبَرُ فِي الاسْتِحْقَاقِ) لِسَهْمِ فَارِسٍ وَرَاجِلٍ (وَقْتُ الْمَجَاوِزَةِ) أَي: الانفصالِ
مِنْ دَارِنَا، وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ": وَقْتُ الْقِتَالِ.....

﴿فصل في كيفية القسمة﴾

لَمَّا فَرَّغَ مِنْ بَيَانِ الْغَنِيمَةِ شَرَعَ فِي بَيَانِ قِسْمَتِهَا، وَأَفْرَدَهَا بِفَصْلِ لِكثَرَةِ شُعْبِهَا.
وَهِيَ: جَعْلُ النَّصِيبِ الشَّائِعِ مُعَيَّنًا، "نَهْر"^(١).

مطلب: مخالفة الأمير حرام

قَالَ فِي "الْمُنْتَقَى"^(٢): ((وَيَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَعْزِضَ الْجَيْشَ عِنْدَ دُخُولِ دَارِ الْحَرْبِ لِيَعْلَمَ الْفَارِسُ
مِنَ الرِّجَالِ))، قَالَ فِي "شَرْحِهِ"^(٣): ((وَأَنْ يَكْتُبَ أَسْمَاءَهُمْ، وَأَنْ يُؤَمِّرَ عَلَيْهِمْ مَنْ كَانَ بَصِيرًا بِأُمُورِ
الْحَرْبِ وَتَدْبِيرِهَا وَلَوْ مِنَ الْمَوَالِي، وَعِنْدَهُمْ طَاعَتُهُ؛ لِأَنَّ مَخَالَفَةَ الْأَمِيرِ حَرَامٌ إِلَّا إِذَا اتَّفَقَ الْأَكْثَرُ أَنَّهُ ضَرُرٌّ
فَيُتَّبَعُ)) اهـ.

(١٩٦٩٣) (قَوْلُهُ: الْمُعْتَبَرُ فِي الاسْتِحْقَاقِ) أَي: اسْتِحْقَاقُ الْغَنَائِمِ لِأَرْبَعَةِ أَصْنَافٍ مِنَ الْغَنِيمَةِ؛ لِأَنَّ
خُمْسَهَا يُخْرِجُهُ الْإِمَامُ لِلَّهِ تَعَالَى كَمَا سَيَجِيءُ^(٤)، قَالَ تَعَالَى: ﴿فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ﴾ [الْأَنْفَالِ
- ٤١]، "أَدْرَ مَنْتَقَى"^(٥).

(١٩٦٩٤) (قَوْلُهُ: وَقْتُ الْمَجَاوِزَةِ) بِرَفْعٍ: ((وَقْتُ)) عَلَى أَنَّهُ خَبَرُ الْمُبْتَدَأِ.

(١٩٦٩٥) (قَوْلُهُ: أَي: الْانْفِصَالُ مِنْ دَارِنَا) أَي: مَجَاوِزَةُ الدَّرْبِ، وَهُوَ الْحُدُ الْفَاصِلُ بَيْنَ دَارِ
الْإِسْلَامِ وَدَارِ الْحَرْبِ، "نَهْر"^(٦).

(١) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٥/١.

(٢) "منتقى الأخبار": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل كيفية توزيعها ٣٦٢/١.

(٣) "الدر المنقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) المقولة [١٩٧٢١] قوله: ((وَالْخُمْسُ الْبَاقِي)).

(٥) "الدر المنقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٥/ب.

(فلو دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَارِسًا فَتَفَقَّ) أَي: مَاتَ (فَرَسُهُ اسْتَحَقَّ سَهْمَيْنِ، وَمَنْ دَخَلَ رَاجِلًا فَشَرَى فَرَسًا اسْتَحَقَّ سَهْمًا،.....)

(١٩٩٩٦) (قوله: فلو دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَارِسًا) هُوَ مَنْ مَعَ فَرَسٍ وَلَوْ فِي سَفِينَةٍ كَمَا فِي "الشَّرْئِيلِيَّة" ^(١) عَنْ "الإِخْتِيار" ^(٢) وَغَيْرِهِ؛ لِأَنَّهُ تَأَهَّبَ لِلْقِتَالِ عَلَى الْفَرَسِ، وَالتَّأَهَّبُ لِلشَّيْءِ كَالْبَاشِرِ لَهُ. (١٩٩٩٧) (قوله: فَتَفَقَّ) كَفَرَحَ وَنَصَرَ: نَفَذَ وَفَنِي، "قَامُوس" ^(٣)، "ط" ^(٤)، وَشَمَلَ مَا لَوْ قَتَلَ فَرَسَهُ رَجُلٌ وَأَخَذَ مِنْهُ الْقِيَمَةَ كَمَا فِي "الْبَحْر" ^(٥)، وَمِثْلُهُ: مَا لَوْ أَخَذَهُ الْعَدُوُّ كَمَا فِي "شرح السَّيَر" ^(٦)، وَاحْتَرَزَ بِهِ عَمَّا لَوْ بَاعَهُ قَبْلَ الْقِتَالِ فَإِنَّهُ يَسْتَحِقُّ سَهْمَ رَجُلٍ كَمَا يَأْتِي ^(٧). (١٩٩٩٨) (قوله: اسْتَحَقَّ سَهْمَيْنِ) سَهْمٌ لِنَفْسِهِ وَسَهْمٌ لِفَرَسِهِ، وَهَذَا عِنْدَهُ، وَعِنْدَهُمَا: ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ لَهُ سَهْمٌ، وَلِفَرَسِهِ سَهْمَانِ؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ فَعَلَ ذَلِكَ عَلَى مَا رَوَاهُ "الْبَحَارِيُّ" وَغَيْرُهُ ^(٨)؛

(١) "الشَّرْئِيلِيَّة": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتُهُ ٢٨٨/١ (هَامِش "الدَّرَرُ وَالْفَرَرُ").

(٢) "الإِخْتِيار": كِتَابُ السَّيَر - فَصْلٌ فِيْمَا يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَفْعَلَهُ حِينَ دَخُولِهِ دَارَ الْحَرْبِ ١٢٨/٤.

(٣) "القَامُوس": مَادَّةُ ((نَفَق)).

(٤) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتُهُ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٤٥٠/٢.

(٥) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتُهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٩٦/٥.

(٦) "شرح السَّيَر الْكَبِير": بَابُ دُخُولِ الْمُسْلِمِينَ دَارَ الْحَرْبِ بِالْخَيْلِ وَمَنْ يُسَهِّمُ لَهُ مِنْهُمْ فِي الْغُصْبِ إلخ ٩٣٥/٣.

(٧) الْمُقُولَةُ [١٩٧٠/٦] قَوْلُهُ: ((لَا لَوْ بَاعَهُ)).

(٨) أَخْرَجَهُ الْبَحَارِيُّ فِي "صَحِيحِهِ" (٢٨٦٣) فِي الْجِهَادِ - بَابُ سَهَامِ الْفَرَسِ (٤٢٢٨)، فِي الْمَغَازِي - بَابُ غَزْوَةِ خَيْبَرَ وَمُسْلِم (١٧٦٢) فِي الْجِهَادِ - بَابُ كَيْفِيَةِ قِسْمَةِ الْغَنِيمَةِ، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٧٣٣) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فِي سُهْمَانِ الْخَيْلِ، وَالتِّرْمِذِيُّ (٢٨٥٤) فِي السَّيَر - بَابُ فِي سَهْمِ الْخَيْلِ، وَابْنُ مَاجَةَ (٢٨٥٤) فِي الْجِهَادِ - بَابُ قِسْمَةِ الْغَنَائِمِ، وَأَحْمَدُ ٢/٢، ٤١، ٦٢، ٧٢، ٨٠، ١٤٣، ١٥٢، وَالدَّارِمِيُّ (٢٤٧٥)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٦١/٧، وَابْنُ الْجَارُودِ (١٠٨٤)، وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٢٧٦٠) (٢٧٦٢)، وَالدَّارِقُطْنِيُّ ٤/١٠٢، ١٠٤، ١٠٦، ١٠٧، وَابْنُ حِبَّانَ (٤٨١٠) (٤٨١١) (٤٨١٢)، وَالْطَّبْرِيُّ فِي "تَهْذِيبِهِ" (٩٩١-٩٩٤)، وَابْنُ هَيَّيْمٍ ٦/٣٢٤، ٣٢٥ مِنْ طَرِيقِ كَثِيرَةٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ وَغَيْرِهِ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَرَضَ لِلْفَرَسِ سَهْمَيْنِ وَلِلرَّجُلِ - وَلِلْفَارَسِ - سَهْمًا)).

١١٧٠٠١ (قوله: صالح للقتال) اعترض بأَنَّ هذا يُعني عن قوله: ((صحيح كبير))، وفيه: أنه لا يلزم من كونه صحيحاً كبيراً صلاحيته للقتال لجواز كونه حرّوفاً، أو لا يحري فلا يصلح

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السُّر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

لا لو مُهراً فكبِير، "تتارخانية"^(١). وكأنَّ الفرقَ حُصُولُ الإِرهابِ بِكَبِيرٍ مريضٍ
لا بالمُهَرِّ، ولو غُصِبَ فرسُهُ.....

للكَرِّ والفرِّ، أفادَهُ "ط"^(٢)، لكنَّ مرادَّ المعترضِ أنَّ كلامَ "المتن" يُغني عَمَّا زادَهُ "الشَّارحُ"، فالأوَّلَى: الجوابُ: بأنَّه زادَ ذلكَ تفسيراً لقولِ "المتن": ((صالحٍ للقتالِ))، نعم كانَ الأوَّلَى تأخيرُهُ عنه كما فعَلَهُ في "الشُّرْبِلَالِيَّةِ"^(٣)، فافهم.

(تنبيه)

يُشْتَرَطُ في الفَرَسِ أن لا يكونَ مُشْتَرَكاً، فلا سَهْمُ لَفَرَسٍ مُشْتَرَكٍ للقتالِ عليه، إلا إذا استأجَرَ أحدُ الشَّرِيكَيْنِ^(٤) حصَّةَ الآخرِ قَبْلَ الدُّخُولِ، "درٌ متقَي"^(٥)، واستفِيدَ منه: أنه لا يُشْتَرَطُ أن يكونَ الفَرَسُ مِلْكُهُ، فيشْمَلُ المستأجرَ والمستعارَ، وكذا المغصوبُ، كما يأتي^(٦).

[١٩٧٠١] (قوله: لا لو مُهراً فكبِير) أي: بأنَّ طَالَ المُكْتُ في دارِ الحربِ حتَّى بَلَغَ المُهَرُّ وصارَ صالحاً للرُّكوبِ فقاتَلَ عليه لا يستحقُّ سَهْمَ الفُرسَانِ، "بحر"^(٧).
[١٩٧٠٢] (قوله: وكأنَّ الفرقَ إلخ) هو لصاحبِ "البحر"^(٧)، ولا يظهرُ إذا كانَ المَرَضُ يَبْنَأُ،

﴿فصل في كيفية القسمة﴾

(قوله: فالأوَّلَى: الجوابُ: بأنَّه زادَ ذلكَ تفسيراً لقولِ "المتن": ((صالحٍ)) إلخ) لكنَّهُ تفسِيرٌ قاصرٌ؛ إذ يَدْخُلُ فيه الحُرُونُ معَ أَنَّهُ لا سَهْمَ فيه.

(١) "التتارخانية": كتاب السَّيَر - الفصل الثامن والثلاثون في سهام الفرسان والرجالة - نوع آخر ٣٨٨/٥ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ٤٥٠/٢.

(٣) "الشربلية": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٨/١ (هامش "الدر والغرر").

(٤) في "ب": ((الشركين)).

(٥) "الدر المتقَي": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٧٠٤] قوله: ((ثم أخذه)).

(٧) "البحر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٧/٥.

قبل دُخُولِهِ، أو رَكِبَهُ آخَرُ، أو نَفَرَ وَدَخَلَ رَاجِلاً ثُمَّ أَخَذَهُ فَلَهُ سَهْمَانِ،.....

أَفَادَهُ "ط" (١).

قلتُ: وقد ذَكَرَ الْفَرَقَ الْإِمَامُ "السَّرْحَسِيُّ" (٢)، وهو: ((أَنَّ الْمَرِيضَ كَانَ صَالِحاً لِلْقِتَالِ عَلَيْهِ إِلَّا أَنَّهُ تَعَذَّرَ لِعَارِضٍ عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ، فَإِذَا زَالَ صَارَ كَأَنَّ لَمْ يَكُنْ، بِخِلَافِ الْمُهْرِ فَإِنَّهُ مَا كَانَ صَالِحاً وَإِنَّمَا صَارَ صَالِحاً فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَيُوضِّحُهُ أَنَّ الصَّغِيرَةَ لَا تَفَقَّ لَهَا عَلَى زَوْجِهَا؛ لِأَنَّهَا لَا تَصْلُحُ لِحَدْمَةِ الزَّوْجِ، بِخِلَافِ الْمَرِيضَةِ؛ لِأَنَّهَا كَانَتْ صَالِحَةً وَلَكِنْ تَعَذَّرَ ذَلِكَ لِعَارِضٍ)). اهـ ملخصاً.

(١٩٧٠٣) (قوله: قَبْلَ دُخُولِهِ) أي: فِي الْحَدِّ الْفَاصِلِ بَيْنَ دَارِنَا وَدَارِ الْحَرْبِ.

(١٩٧٠٤) (قوله: ثُمَّ أَخَذَهُ) أي: فِي الْمَسَائِلِ الْمَذْكُورَةِ، أي: أَخَذَهُ قَبْلَ الْقِتَالِ فَلَهُ سَهْمَانِ استحساناً؛ لِأَنَّهُ التَّرَمُّ مَوْثِقَةٌ الْفَرَسِ مِنْ حِينَ خُرُوجِهِ مِنْ أَهْلِهِ وَقَاتَلَ عَلَيْهِ، فَلَا يُحَرِّمُ سَهْمَهُ بِعَارِضٍ غَضَبٍ وَنَحْوِهِ فِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ، أَمَّا لَوْ قَاتَلَ عَلَيْهِ الْغَاصِبُ حَتَّى غَنِمُوا وَخَرَجُوا فَلَهُ سَهْمُ الْفَارِسِ؛ إِذَا لَا فَرْقَ بَيْنَ الْفَرَسِ الْمَغْضُوبِ وَالْمَمْلُوكِ، وَلصاحبِ الْفَرَسِ سَهْمُ رَاجِلٍ، إِلَّا إِذَا أَصَابُوا غَنَائِمَ بَعْدَ أَخْذِهِ فَرَسَهُ فَلَهُ مِنْهَا سَهْمُ فَارِسٍ، وَلِلْغَاصِبِ سَهْمُ رَاجِلٍ، كَمَا لَوْ كَانَ الْغَضَبُ بَعْدَ دُخُولِ دَارِ الْحَرْبِ، وَتَمَامُهُ فِي "شرح السَّيْرِ" (٣).

(١٩٧٠٥) (قوله: فَلَهُ سَهْمَانِ) وكذا لو جَاوَزَهُ، أي: جَاوَزَ (٤) الدَّرَبُ مُسْتَأْجِراً أَوْ مُسْتَعِيراً أَوْ حَضَرَ بِهِ أَي: حَضَرَ بِهِ الْوَفْقَةَ، وكذا الْغَاصِبُ لَكِنْ يَسْتَحِقُّهُ مِنْ وَجْهِ مَحْظُورٍ فَيَتَصَدَّقُ بِهِ، "جَوْهَرَةٌ" (٥)، وَفِي "الْمَنْحِ" (٦): ((لَوْ رَجَعَ الْوَاهِبُ فَالْمَوْهُوبُ لَهُ فَارِسٌ فِيمَا أَصَابَهُ قَبْلَ الرُّجُوعِ وَرَاجِلٌ فِيمَا أَصَابَهُ بَعْدَهُ، وَالرَّاجِعُ رَاجِلٌ مُطْلَقاً)). اهـ "دَرْ مُنْتَقَى" (٧). أي: لِأَنَّهُ جَاوَزَ الدَّرَبَ رَاجِلاً

(١) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ٤٥٠/٢.

(٢) "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": باب سُهْمَانِ الْخَيْلِ فِي دَارِ الْحَرْبِ ٩٠٠/٣ - ٩٠١.

(٣) انظر "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": باب دُخُولِ الْمُسْلِمِينَ دَارَ الْحَرْبِ بِالْخَيْلِ وَمَنْ يُسْهِمُ مِنْهُمْ إِلَيْهِ ٩٣٢/٣ - ٩٣٤.

(٤) فِي "ب": ((حَارِزٌ)) بِالرَّاءِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٥) "الجَوْهَرَةُ النُّورَةُ": كتاب السَّيْرِ ٣٦٩/٢ بتصرف.

(٦) "الْمَنْحِ": كتاب الجهاد - باب فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْمَغْنَمِ وَقَسْمَتِهِ - فصل فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢٤٦/١.

(٧) "الدَّرُ الْمُنْتَقَى": كتاب السَّيْرِ - باب الْغَنَائِمِ وَقَسْمَتِهَا - فصل فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٦٤٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

لا لو باعَهُ ولو بعد تمام القتال، فإنه يَسْقُطُ في الأصح؛ لأنه ظَهَرَ أَنَّ قَصْدَهُ التَّجَارَةَ، "فتح"، وأقره "المصنف". لكن نَقَلَ في "الشَّرْئِيَّة" ^(١) عن "الجوهرة" و"التبيين" ما يُخالفه، وفي "القَهْستاني": ((لو باعَهُ في وقت القتال فراجِلٌ على الأصح، ولو ^(٢) بعد تمام القتال فارسٌ بالاتفاق)) انتهى، فتنبه.....

باختياره كالمُوجِر والمُعِير، بخلافِ المغضوبِ منه.

[١٩٧٠٦١] (قوله: لا لو باعَهُ) أي: باختياره، فلو مُكرهاً فله سَهْمُ فارسٍ كما في "البحر" ^(٣)،

وكالبيع ما لو رهنه أو أجره أو هبته، "بحر" ^(٣).

٢٣٤/٣

[١٩٧٠٧١] (قوله: ولو بعد تمام القتال تَبِعَ في هذا "المصنف" حيث قال ^(٤)): ((وفي "فتح

القدير": لو باعَهُ بعد الفراغ من القتال لا يَسْقُطُ عند البعض، قال المصنف - يعني صاحب "الهداية": الأصحُّ أنه يَسْقُطُ؛ لأنه ظَهَرَ أَنَّ قَصْدَهُ التَّجَارَةَ)) اهـ. وهو غلطٌ في النقل عن "الفتح"، وهذه عبارة "الفتح" ^(٥): ((ولو باعَهُ بعد الفراغ من القتال لم يَسْقُطُ سَهْمُ الفارسِ بالاتفاق، وكذا إذا باعَهُ حال القتال لا يَسْقُطُ عند البعض، قال المصنف ^(٦): الأصحُّ أنه يَسْقُطُ؛ لأنه ظَهَرَ أَنَّ قَصْدَهُ التَّجَارَةَ)) اهـ. ومثله في "التبيين" ^(٧) و"الجوهرة" ^(٨)، وعبارة "القَهْستاني" ^(٩) موافقة

(١) "الشَّرْئِيَّة": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) ((لو)) ساقطة من "د" و"و".

(٣) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٦/٥.

(٤) "المنح": كتاب الجهاد - باب بيان أحكام المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ١/١٠٢٤٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤١/٥.

(٦) يعني صاحب "الهداية": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢/١٤٧.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الغنائم - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٣/٢٥٥.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٢/٣٦٩.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عتوة ٢/٣١٨.

وَلْتَحْفَظْ هَذِهِ الْقُبُودُ خَوْفَ الْخَطَا فِي الْإِفْتَاءِ وَالْقَضَاءِ. (ولا) يُسْهِمُ (لعبدٍ وصبيٍّ وامرأةٍ

له، فلا معنى للاستدراك. اهـ "ح" (١) ملخصاً.

قلتُ: والظاهرُ: أَنَّهُ سَقَطَ مِنْ نَسَخَةِ "المُصَنَّفِ" مَا بَيْنَ لَفْظَتَيْ (٢) ((القتال)) فَحَصَلَ الْاِخْتِلَالُ، فَاسْتَدْرَكَ "الشَّارِحُ" عَلَيْهِ فِي مَحَلِّهِ، نَعَمْ كَانَ الْأَوَّلَى لَهُ مُرَاجَعَةٌ عِبَارَةً "الفتح"، فَافْهَمْ. (١٩٧٠٨) (قوله): وَلْتَحْفَظْ هَذِهِ الْقُبُودُ أَي: الْمَذْكُورَةُ فِي قَوْلِهِ: ((وَلَا يُسْهِمُ لِغَيْرِ قَرَسٍ وَاحِدٍ صَحِيحٍ كَبِيرٍ صَالِحٍ لِلْقِتَالِ)) كَمَا هُوَ صَرِيحٌ عِبَارَتِهِ فِي "شَرْحِهِ" عَلَى "الْمُتَّقَى" (٣)، وَأَصْلُ ذَلِكَ لـ "المُصَنَّفِ" (٤)، فَإِنَّهُ بَعْدَ أَنْ قَيَّدَ "الْمَتْنُ" بِقَوْلِهِ: ((صَالِحٍ لِلْقِتَالِ)) قَالَ: ((إِنَّ صَاحِبَ "الْكُتْر" وَغَيْرَهُ مِنْ أَصْحَابِ الْمَتُونِ أَخْلَفَ بِمَا ذَكَرْنَا مِنَ الْقَيِّدِ (٥)، وَإِنَّ الْعَجَبَ مِنْ أَصْحَابِ الْمَتُونِ، فَإِنَّهُمْ يَتْرُكُونَ فِي مَتُونِهِمْ قُبُوداً لَا بُدَّ مِنْهَا وَهِيَ مَوْضُوعَةٌ لِنَقْلِ الْمَذْهَبِ، فَيُظَنُّ مَنْ يَقِفُ عَلَى مَسَائِلِهِ الْإِطْلَاقَ، فَيَحْرِي الْحُكْمَ عَلَى إِطْلَاقِهِ وَهُوَ مُقَيَّدٌ، فَيَرْتَكِبُ الْخَطَا فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَحْكَامِ فِي الْإِفْتَاءِ [٢٧٣/٣] وَالْقَضَاءِ)) اهـ. فَافْهَمْ.

(قوله): وَإِنَّ الْعَجَبَ مِنْ أَصْحَابِ الْمَتُونِ، فَإِنَّهُمْ يَتْرُكُونَ فِي مَتُونِهِمْ قُبُوداً لَا بُدَّ مِنْهَا (الخ) تَعَقُّبُهُ "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ" فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى "الْمَنَح" حَيْثُ قَالَ: ((أَقُولُ: الْإِفْتَاءُ وَالْقَضَاءُ لَا يَجُوزُ إِلَّا بَعْدَ التَّحَلِّيِ بِوُجُوهِ الْفَقْهِ، وَهُوَ مَعْرُفَةُ الْمَطْلُوقِ وَالْقَيِّدِ وَاصْطِلَاحِ الْفُقَهَاءِ، وَكَثِيرٌ مَا يُطْلَقُونَ، وَعَلَى فَهْمِ الطَّالِبِ وَمَعْرِفَتِهِ بِالْاصْطِلَاحِ يُحِيلُونَ، وَمِثْلُهُ لَا يَنْبَغِي الرَّدُّ عَلَى السَّابِقِينَ فِي الْفَضْلِ وَلَا التَّطَاوُلُ عَلَيْهِمْ فِيمَا هُمْ بِهِ أَعْلَمُ مِنْ غَيْرِهِمْ، وَبِالْبَيِّنَةِ شَعْرِي كَيْفَ يُبَالِغُ فِي هَذَا مَعَ أَنَّهُ فِي الْحَقِيقَةِ غَيْرُ مُحْتَاجٍ إِلَيْهِ؛ لِمَا أَنَّ الْمَطْلُوقَ يَنْصَرِفُ إِلَى الْفَرْدِ الْكَامِلِ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ، وَأَيْضاً: لَا يَفْهَمُ ذُو فَهْمٍ عِنْدَ إِطْلَاقِ الْقَرَسِ هُنَا إِلَّا الْقَرَسَ الصَّالِحَ لِلْقِتَالِ إِذِ الْكَلَامُ فِيهِ، بَلْ لِقَائِلِ أَنْ يَقُولَ: ذِكْرُهُ إِطَالَةٌ لَا تَلِيْقُ بِالْمَخْتَصَرَاتِ؛ إِذْ مِنْ عِلْمٍ أَنَّ هَذَا الْبَابَ بِأَبِ الْجِهَادِ وَسَمِعَ أَنَّ لَصَاحِبِ الْقَرَسِ سَهْمَيْنِ وَلِلرَّاحِلِ سَهْمٌ لَا يَسْبِقُ فِي فَهْمِهِ إِلَّا الْقَرَسُ الصَّالِحُ لِلْقِتَالِ، فَالْبَابُ مُقَيَّدٌ لَهُ، وَذِكْرُهُ بِنَاقِي الْاِخْتِصَارِ الَّذِي هُوَ مَطْلُوبُ أَصْحَابِ الْمَتُونِ. انْتَهَى)) اهـ "سِنْدِي".

(١) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٦٠/أ.

(٢) في "م": ((لفظي)).

(٣) "الدر المنقبي": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمتها - فصل في بيان كيفية القسمة ١/٢٤٦.

(٥) أي: حيث لم يقيد، وانظر "شرح العيني على الكثر": كتاب السير - فصل في بيان كيفية القسمة ١/٣١١.

وَذِمِّيٌّ وَمَجْنُونٍ وَمَعْتُوهِ وَمُكَاتَبٍ (وَرُضِخَ لَهُمْ) قَبْلَ إِحْرَاجِ الْخُمْسِ عِنْدَنَا
 (إِذَا بَاشَرُوا الْقِتَالَ.....)

[١٩٧٠٩] (قوله: وذمي) ولو أَسَمَ أو بَلَغَ المراهقُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ والخروج إلى دار الإسلام يُسَهُمُ
 له كما في "شرح السير" ^(١)، والظاهر: أَنَّ العبدَ إِذَا أُعْتِقَ كذلك.
 [١٩٧١٠] (قوله: ورُضِخَ لهم) أي: يُعْطَوْنَ قَلِيلًا مِنْ كَثِيرٍ فَإِنَّ الرِّضِخَةَ هِيَ الإِعْطَاءُ كَذَلِكَ،
 والكثيرُ السَّهْمُ، فالرِّضْخُ لَا يَبْلُغُ السَّهْمَ، "فتح" ^(٢).
 [١٩٧١١] (قوله: عندنا) وفي قولٍ لـ "الشافعي" ورواية عن "أحمد": أَنَّهُ مِنْ أَرْبَعَةِ الْأَحْصَاسِ،
 "فتح" ^(٣).

[١٩٧١٢] (قوله: إِذَا بَاشَرُوا الْقِتَالَ) شَمِلَ الْمَرْأَةَ، فَإِنَّهَا يُرْضَخُ لَهَا إِذَا قَاتَلَتْ أَيْضًا، وَأُطْلِقَ
 مباشرة القتال في العبدِ فَشَمِلَ مَا إِذَا قَاتَلَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ أو بَدُونِهِ كما في "الفتح" ^(٤)، وبه صَرَّحَ في
 "شرح السير الكبير" ^(٥) وقال: ((القياس: أَنَّهُ إِذَا قَاتَلَ بِلَا إِذْنِ الْمَوْلَى لَا يُرْضَخُ لَهُ كَمَسْتَأْمِنٍ قَاتِلَ
 بِلَا إِذْنِ الْإِمَامِ، والاستحسان: أَنَّهُ يُرْضَخُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَحْجُورٍ عَمَّا يَتِمَحْضُ مِنْفَعَةً، وهو نظيرُ
 القياس والاستحسان في العبدِ الْمَحْجُورِ إِذَا آجَرَ نَفْسَهُ وَسَلِمَ مِنَ الْعَمَلِ)). اهد ملخصاً. وبه ظَهَرَ أَنَّ
 قوله في "الولولجية" ^(٦) -: ((إِنَّ الْعَبْدَ إِذَا كَانَ مَعَ مَوْلَاهُ يُقَاتِلُ بِإِذْنِهِ يُرْضَخُ لَهُ)) - غيرُ قَيِّدٍ، خلافاً
 لِمَا فَهِمُهُ في "البحر" ^(٧)، ولم أَرِ مَنْ نَبَّهَ عَلَيْهِ، فتنبَّه، وظهرَ به أَيْضًا أَنَّ قوله في "اليعقوبية" -: ((ينبغي
 أَنْ يُسَهُمَ لِلْعَبْدِ الْمَأْذُونِ)) - بحثٌ مخالفٌ للمنقول.

(١) "شرح السير الكبير": باب ما يطل فيه سهم الفارس في دار الحرب وما لا يطل ٩٦٥/٣.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤١/٥.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤١/٥ - ٢٤٢.

(٥) "شرح السير الكبير": باب سهمان الحبل في دار الحرب ٩٠٧/٣.

(٦) "الولولجية": كتاب السير - الفصل الرابع فيما يجوز للغزاة أن يفعله في دار الحرب إلخ ق ١١٢/ب.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٧/٥.

أو كانت المرأة تُقَوِّمُ بِمَصَالِحِ الْمَرْضَى) أو تُدَاوِي الْجَرْحَى (أو دَلَّ الذَّمِّيُّ عَلَى الطَّرِيقِ) ومُفَادُهُ: جواز الاستعانة بالكافر عند الحاجة، وقد استعان عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ باليهود على اليهود، وَرَضَخَ لَهُمْ (ولا يُلْغُ بِهِ السَّهْمُ إِلَّا فِي الذَّمِّيِّ إِذَا دَلَّ).....

(تنبيه)

اقتصر المصنف^(١) على المذكورين؛ لأنَّ الأجير لا يُسَهَّمُ له ولا يُرَضَخُ لعدم اجتماع الأحرار والنَّصِيبِ مِنَ الْغَنِيمَةِ إِلَّا إِذَا قَاتَلَ فَإِنَّهُ يُسَهَّمُ لَهُ، "بحر"^(٢)، أي: بخلاف المذكورين، فإنهم إذا قاتلوا يُرَضَخُ لَهُمْ^(٣) ولا يُسَهَّمُ.

١٩٧١٣] (قوله: أو تُدَاوِي الْجَرْحَى) هذا داخل فيما قبله مع أنه يُوهِمُ التَّخْصِصَ بهذا النوع، فالأولى أَنْ يَقُولَ بِدَلَّةٍ: أو تَطْبِخُ أو تَحْبِزُ لِلْغَزَاةِ كما في "شرح السير"^(٤)، ومثل ذلك السَّقْيُ ومُناوَلَةُ السَّهَامِ كما في "الفتح"^(٥).

والحاصل: أنَّ المراد حصولُ مُنْفَعَةٍ مِنْهَا لِلْغَزَاةِ احْتِرَازًا عَمَّا إِذَا خَرَجَتْ لِخِدْمَةِ زَوْجِهَا مَثَلًا. ١٩٧١٤] (قوله: عند الحاجة) أمَّا بدونها فلا؛ لأنه لا يُؤْمَنُ غَدْرُهُ.

مطلب في الاستعانة بمشرك

١٩٧١٥] (قوله: وقد استعان عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ إلخ) ذَكَرَ فِي "الفتح"^(٦) أَنَّ فِي سَنَدِهِ ضَعْفًا

(قول المصنف: أو كانت المرأة تُقَوِّمُ بِمَصَالِحِ الْمَرْضَى إلخ) عبارة "البرهان" تُفِيدُ أَنَّهُ يُرَضَخُ لِمَنْ عَدَا الْعَبْدَ بِمَحْرَدٍ إِيَّائِهِمْ، سواءً وَجَدَ الْقَاتِلَ أَوْ لَا، وَلَفْظُهُ: ((وَرَضَخَ الْإِمَامُ لِعَبْدٍ قَاتَلَ وَصَبِيَّ وَامْرَأَةً وَذَمِّيٍّ، مِمَّا يَرَاهُ مُصْلِحَةً إِذَا أَعَانُوا الْغَزَاةَ جَمْعَ السَّهَامِ وَسَقْيَ الْمَاءِ وَطَبَخَ الطَّعَامَ وَمُدَاوَاةَ الْجَرْحِ وَالْقِيَامَ عَلَى الْمَرْضَى. انتهى)) اهـ "سندي". والظاهر: عدمُ إِرَادَةِ التَّخْصِصِ، وَالْحُكْمُ فِي النِّكْلِ مِنَ الْعَبْدِ وَمَا عَطِفَ عَلَيْهِ وَاحِدٌ مِنْ أَنَّهُ يُرَضَخُ لَهُمْ إِذَا قَامُوا بِفِعْلِ مَا يَعُودُ نَفْعُهُ فِي أُمُورِ الْحَرْبِ.

(١) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٧/٥.

(٢) ما بين منكسرين زيادة يقتضيها السياق.

(٣) شرح السير الكبير: باب سهام البراذن ٨٩٥/٣.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥ - ٢٤٣.

وَأَنَّ جَمَاعَةً قَالُوا: لَا يَجُوزُ لِحَدِيثِ "مُسْلِمٍ": أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ خَرَجَ إِلَى بَدْرٍ فَلَحِقَهُ رَجُلٌ مُشْرِكٌ فَقَالَ: «ارْجِعْ فَلَنْ أَسْتَعِينَ بِمُشْرِكٍ»^(١) الْحَدِيثَ، وَرُوِيَ ((رَجُلَانِ))، ثُمَّ قَالَ: ((وَقَالَ

(١) أخرجه مسلم (١٨١٧) في الإمارة - باب كراهة الاستعانة بالغزو بالكافر، وأبو داود (٢٧٣٢) في الجهاد - باب المشرك يسهم له، والترمذي (١٥٥٨) في السير - باب أهل النعمة يغزون مع المسلمين، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٨٦) (١١٦٠)، وابن ماجه (٢٨٣٢) في الجهاد - باب الاستعانة بالمشركين، وأحمد (٦٧/٦، ٦٨، ٤٨، ١٤٩) والدارمي (٢٤٩٧)، وابن الجارود (١٠٤٨)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٥٦٣)، وابن حبان (٤٧٢٦)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٥٧٢-٢٥٧٦) من طريق الفضيل بن أبي عبد الله عن عبد الله بن يثار الأسلمي عن عروة بن الزبير عن عائشة قالت: ((خرج رسول الله ﷺ قبل بدر فلما كان بحرة الموية أذركه رجلاً...)) وفيه أنه رده ثلاث مرات ثم أسلم.

وأخرجه إسحاق (٧٥٩)، والدارمي (٢٤٩٦)، وأبو نعيم في "تاريخ أصفهان" ٢/٢٧٢ عن وكيع عن مسالك عن عبد الله بن يثار عن عروة به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦٦١/٧ في الجهاد - باب الاستعانة بالمشركين ومن كرهه، وابن ماجه (٢٨٣٢) عن وكيع عن مالك عن عبد الله بن يزيد عن [أبي] يثار عن عروة به. وفي ابن ماجه (ابن دينار) قال المري: وهو تخليط فاحش، وجعله أبو حاتم من أوهم وكيع كما في "العلل" ٣٠٥/١ والدارقطني في "العلل" ٥/ق، وأخرج ابن المنذر في "الأوسط" (٥٦٤)، والطبراني في "الأوسط" (٥١٣٨)، والحاكم ١٢١/٢ من طريق محمد بن عمرو عن سعد بن المنذر عن أبي حميد الساعدي ((أن رسول الله ﷺ خرج يوم أحد حتى إذا حُلف ثنية الوداع فظفر وراءه فإذا كسيته خشناً، قال: من هؤلاء؟ قال: هذا عبد الله بن أبي بن سنول ومواليه من اليهود من بني قينقاع، وهم رهط عبد الله بن سلام، فقال: أوقد أسلموا؟ قال: بل هم على دينهم، قال: قل لهم فخير جعوا فإننا لا نستعين بالمشركين على المشركين))، ورواه ابن أبي شيبة ٦٦٠/٧ عن يعلى بن عبيد عن محمد بن عمرو عن سعد بن المنذر مرسلًا.

وأخرج أحمد ٤٥٤/٣، وابن أبي شيبة ٦٦٠/٧، والبخاري في "تاريخ الكبير" ٢٠٩/٣، وابن أبي عاصم في "الأنساب والمناقب" (٢٧٦٣) والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٥٧٧)، والطبراني في "الكبرى" (٤١٩٤) (٤١٩٥) (٤١٩٦)، والحاكم ١٢١/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٧/٩ من طريق المستمل بن سعيد حدثنا حبيب بن عبد الرحمن بن حبيب عن أبيه عن جده قال: ((أتيت رسول الله ﷺ وهو يريد غزواً أنا ورجل من قومي ولم نسلم، فقلنا: إنا نستحي أن يشهد قوماً مشهداً لا نشهده معهم، قال: أو أسلمتما؟ قلت: لا، قال: فلا نستعين بمشركين على المشركين، فأسلمنا وشهدنا معه...)).

أما استعانة ﷺ بصفوان بن أمية فقد استعار منه أذرعاً يوم حنين، فقال: أغضباً يا محمد؟ فقال: ((بل عارية مضمونة...)) أخرجه أحمد ٤٠٠/٣، ٤٦٥/٦، وأبو داود (٣٥٦٢)، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٧٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٤٥٥)، والدارقطني ٣٩/٣، والحاكم ٤٧/٦، والبيهقي ٨٩/٦ من طريق شريك عن عبد العزيز بن ربيع عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه فذكره.

قال الكمال في "الفتح": أخرجه أبو يوسف أخبرنا الحسن بن عُمارة عن الحكم عن مِقْسَم عن ابن عباس فذكره، والحسن ابن عُمارة متروك، وأخرج ابن أبي شيبة ٦٦١/٧ من طريق ابن جريج ويزيد بن يزيد بن جابر كلاهما عن الزهري =

فُيزَادُ عَلَى السَّهْمِ؛ لِأَنَّهُ كَالْأَجْرَةِ (وَالْبَرَاذِينُ) خَيْلُ الْعَجَمِ (وَالْعِتَاقُ) بِكَسْرِ الْعَيْنِ، جَمْعُ عَتِقٍ: كِرَامُ خَيْلِ الْعَرَبِ، وَالْهَجِينُ: الَّذِي أَبَوُهُ عَرَبِيٌّ وَأُمُّهُ عَجَمِيَّةٌ، وَالْمُقْرِفُ عَكْسُهُ،...

"الشَّافِعِيُّ"^(١): رُدُّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ الْمَشْرُكُ وَالْمَشْرُكِينَ كَانَ فِي غَزْوَةِ بَدْرٍ، ثُمَّ إِنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ اسْتَعَانَ فِي غَزْوَةِ خَيْبَرَ بِيَهُودٍ مِنْ بَنِي قَيْنَقَاعَ، وَفِي غَزْوَةِ حُثَيْنَ بِصَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ وَهُوَ مُشْرِكٌ، فَارْتَدَّ إِنْ كَانَ لِأَجْلِ أَنَّهُ كَانَ مُحَيَّرًا بَيْنَ الْإِسْتِعَانَةِ وَعَدَمِهَا فَلَا مَخَالَفَةَ بَيْنَ الْحَدِيثَيْنِ، وَإِنْ كَانَ لِأَجْلِ أَنَّهُ مُشْرِكٌ فَقَدْ نَسَخَهُ مَا بَعْدَهُ).

[١٩٧١٦] (قَوْلُهُ: فُيزَادُ عَلَى السَّهْمِ) أَي: إِذَا كَانَ فِي دَلَالَتِهِ مَنَفْعَةٌ عَظِيمَةٌ لِلْمُسْلِمِينَ؛ فَيُرْضَخُ لَهُ عَلَى قَدْرِ مَا يَرَى الْإِمَامُ وَلَوْ أَكْثَرَ مِنْ سِيَهَامِ الْفُرْسَانِ، "شرح السَّيَرِ"^(٢).

[١٩٧١٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ كَالْأَجْرَةِ) أَشَارَ إِلَى الْفَرْقِ بَيْنَ مَا إِذَا قَاتَلَ الذَّمِّيُّ حَيْثُ لَا يُبْلَغُ فِي الرِّضْخِ لَهُ السَّهْمُ وَمَا إِذَا دَلَّ حَيْثُ تُصَيِّحُ الزِّيَادَةُ، وَهُوَ أَنَّ مَا يُدْفَعُ لَهُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ لَيْسَ رَضْخًا بَلْ قَائِمٌ مَقَامَ الْأَجْرَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَاتَلَ فَإِنَّهُ لَا يُبْلَغُ بِهِ السَّهْمُ؛ لِأَنَّهُ عَمِلَ عَمَلَ الْجِهَادِ، وَلَا يُسَوَّى فِي عَمَلِهِ بَيْنَ مَنْ يُؤْجَرُ عَلَيْهِ وَمَنْ لَا يَقْبَلُ مِنْهُ، أَفَادَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٣).

(تَبْيِيهِ)

قَالَ فِي "الْحَوَاشِي الْعِقُوبِيَّةِ": ((لَا وَجْهَ لِتَخْصِصِ حُكْمِ الدَّلَالَةِ عَنِ الطَّرِيقِ بِالذَّمِّيِّ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ أَيْضًا إِذَا دَلَّ يُعْطَى لَهُ أَجْرُ الدَّلَالَةِ بِالْعَمَلِ مَا بَلَغَ إِلَّا أَنْ تُمْنَعُ إِرَادَةُ التَّخْصِصِ، فَلَيْتَأَمَّلْ)) اهـ.

= ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ غَزَا بَنِي نَاسٍ مِنَ الْيَهُودِ، فَأَسْهَمَ لَهُمْ كَسْهَامَ الْمُسْلِمِينَ))، وَكَانَ يَحْيَى الْقَطَّانُ لَا يَرَى مِرَاسِيلَ الزَّهْرِيِّ شَيْئًا، وَأَخْرَجَ أَيْضًا عَنْ الْحَسَنِ بْنِ صَالِحٍ عَنِ الشَّيْبَانِيِّ أَنَّ سَعْدَ بْنَ مَالِكٍ غَزَا بِقَوْمٍ مِنَ الْيَهُودِ فَوْرَضَ لَهُمْ، وَأَخْرَجَهُ الْوَاقدِي فِي الْمَغَازِي ٦٨٤/٢ حَدَّثَنِي أَبُو أَبِي سَبْرَةَ عَنْ قُطَيْبِ الْحَارِثِيِّ عَنْ حَرَامِ بْنِ سَعْدِ بْنِ مُحِصَّةَ قَالَ: خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِعَشْرَةِ مِنْ يَهُودِ الْمَدِينَةِ غَزَا بِهِمْ خَيْبَرَ، فَأَسْهَمَ بِهِمْ كَسْهَامِ الْمُسْلِمِينَ، وَيَقَالُ: أَحْزَاهُمْ وَلَمْ يَسْهَمْ لَهُمْ وَكَانَ مَعَهُمْ مَمْلُوكِينَ. قَالَ فِي "الْفَتْحِ": وَلَا شَكَّ أَنَّ هَذِهِ لَا تَقَارِمُ أَحَادِيثَ النَّبِيِّ بِالْقُوَّةِ، وَكَيْفَ تَعَارَضُهَا اهـ. وَقَالَ ابْنُ الْمُنْذَرِ: وَهَذَا لَيْسَ مِمَّا تَقَوْمُ بِهِ الْحُجَّةُ؛ لِأَنَّا لَا نَعْلَمُهُ ثَابِتًا اهـ. أَي: لَضَعْفِ الْمَرْسَلِ، أَمَّا الْخَنَفِيَّةُ فَيَحْتَجُونَ بِالْمَرْسَلِ.

(١) "الْأُمُّ": كِتَابُ سَبِيْرِ الْوَاقدِي - بَابُ الْإِسْتِعَانَةِ بِأَهْلِ الذَّمَّةِ ٢٦١/٤.

(٢) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ مَنْ يَرْضَخُ لَهُ وَمَنْ لَا يَرْضَخُ لَهُ مِنَ الْأَدْلَاءِ وَغَيْرِهِمْ ٩٩٥/٣.

(٣) "الْفَتْحِ": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢٤٢/٥.

"قاموس"^(١) (سَوَاءٌ لَا يُسْتَهْمُ لِلرَّاحِلَةِ وَالْبَعْلِ) وَالْحِمَارِ؛ لَعَدَمِ الْإِرْهَابِ (وَالْخُمْسُ) الْبَاقِي يُقَسَّمُ أَثَلَاثًا عِنْدَنَا (لِتَيْتِيمٍ).....

[١٩٧١٨] (قوله: سَوَاءٌ) أي: فِي الْقَسْمِ فَلَا يُفْضَلُ أَحَدُهَا عَلَى الْآخَرِ، "فتح"^(٢)، وهو خبرٌ عن قولِ "المُصَنِّفِ": ((وَالْبَرَاذِينِ وَالْعِتَاقُ))، وَعَلَى حُلِّ "الشَّارِحِ" حَسْبُ لِمَبْتَدَأِ مَحْذُوفٍ، أي: هَذِهِ الْأَرْبَعَةُ سَوَاءٌ؛ لِأَنَّهُ قَدَّرَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهَا عَلَى انْفِرَادِهِ خَيْرًا، فَلَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ خَيْرًا عَنْهَا جَمِيعًا، وَلَا يَخْفَى أَنَّ مَا زَادَهُ "الشَّارِحُ" - مِنَ الْهَجِينِ بوزنٍ عَجِيْنٍ وَالْمُقَرَّبِ بوزنٍ مُحْسِنٍ - يُفْهَمُ حُكْمُهُ بِالْأَوَّلَى؛ لِأَنَّهُ فَوْقَ الْبَرَاذِينِ.

[١٩٧١٩] (قوله: لَا يُسْتَهْمُ لِلرَّاحِلَةِ) هِيَ الْمَرْكُوبُ مِنَ الْإِبِلِ، ذَكَرْنَا أَنَّ أُنْثَى، وَالتَّاءُ فِيهَا لِلْوَحْدَةِ أَوْ لِلتَّقْلِيلِ مِنَ الْوَصْفِيَّةِ إِلَى الْإِسْمِيَّةِ، وَالْجَمْلُ يَخْتَصُّ بِالذَّكْرِ، "ط"^(٣).
[١٩٧٢٠] (قوله: لَعَدَمِ الْإِرْهَابِ) أي: تَخْوِيفِ الْعَدُوِّ؛ إِذْ لَا تَصْلُحُ لِلْكُرِّ وَالْفَرِّ.

مطلب في قسمة الخمس

[١٩٧٢١] (قوله: وَالْخُمْسُ الْبَاقِي) أي: الْبَاقِي بَعْدَ أَرْبَعَةِ أَخْمَاسِ الْغَنَائِمِ.
[١٩٧٢٢] (قوله: عِنْدَنَا) وَأَمَّا عِنْدَ "الشَّافِعِيِّ" فَيُقَسَّمُ أَخْمَاسًا، سَهْمٌ لِنَوِي الْقُرْبَى وَسَهْمٌ لِلنَّبِيِّ [٢٨٥/٣] يُخْلَفُهُ فِيهِ الْإِمَامُ وَيَصْرِفُهُ إِلَى مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ، وَالبَاقِي لِلثَّلَاثَةِ؛ لِلْأَيَّةِ^(٤)، "زَيْلَعِيِّ"^(٥).

[١٩٧٢٣] (قوله: لِلتَيْتِيمِ) أي: بِشَرَطِ فَقْرِهِ، وَفَائِدَةُ ذِكْرِهِ دَفْعُ تَوَهُّمِ أَنَّ التَّيْتِيمَ لَا يَسْتَحِقُّ مِنَ الْغَنِيمَةِ

(١) "القاموس": مادة ((قرف)).

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٣٩/٥.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ٤٥١/٢.

(٤) وهي قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ وَقَالَ لِلَّهِ خُمُسُهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنْتُمْ أَمْنُمْ بِاللَّهِ...﴾ [الأَنْفَال: ٤١].

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٥٦/٣.

والمُسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ) وَجَازَ صَرْفُهُ لِصِنْفٍ وَاحِدٍ، "فَتَح" ^(١)، وَفِي "الْمَنِيَّة": ((لَوْ صَرَفَهُ لِعَاجِمِينَ لِحَاجَتِهِمْ جَاز))، وَقَدْ حَقَّقْتُهُ فِي "شرح الملتقى" ^(٢) (وَقَدْ مَ فُقَرَاءُ ذَوِي الْقُرْبَى)...

شَيْئًا؛ لِأَنَّ اسْتِحْقَاقَهَا بِالْجِهَادِ وَالْيَتِيمِ صَغِيرٌ فَلَا يَسْتَحِقُّهَا، وَمِثْلُهُ مَا فِي "التَّوِيلَاتِ" ^(٣) لِلشَّيْخِ "أَبِي مَنْصُورٍ": لَمَّا كَانَ فُقَرَاءُ ذَوِي الْقُرْبَى يَسْتَحِقُّونَ بِالْفَقْرِ فَلَا فَائِدَةَ فِي ذِكْرِهِمْ فِي الْقُرْآنِ، أَجَابَ: بَأَنَّ أَفْهَامَ بَعْضِ النَّاسِ قَدْ تَفْضِي إِلَى أَنَّ الْفَقِيرَ مِنْهُمْ لَا يَسْتَحِقُّ؛ لِأَنَّهُ مِنْ قَبِيلِ الصَّدَقَةِ وَلَا تَحِلُّ لَهُمْ، "بَحْر" ^(٤).

[١٩٧٢٤] (قَوْلُهُ: وَالْمُسْكِينِ) الْمَرَادُ مِنْهُ مَا يَشْمَلُ الْفَقِيرَ.

[١٩٧٢٥] (قَوْلُهُ: وَجَازَ صَرْفُهُ الْيَخ) عُلِّلَهُ فِي "الْبِدَائِعِ" ^(٥): بَأَنَّ ذِكْرَهُ هُؤُلَاءِ الْأَصْنَافِ لِيَانِ الْمَصَارِفِ لَا لِإِجَابِ الصَّرْفِ إِلَى كُلِّ صِنْفٍ مِنْهُمْ شَيْئًا، بَلْ لَتَعْيِينِ الْمَصْرَفِ حَتَّى لَا يَجُوزَ الصَّرْفُ إِلَى غَيْرِ هُؤُلَاءِ. اهـ "شُرُيْالِيَّة" ^(٦).

[١٩٧٢٦] (قَوْلُهُ: وَقَدْ حَقَّقْتُهُ فِي "شرح الملتقى") وَنَصَّهُ: ((وَالْخُمْسُ الْبَاقِي مِنَ الْمَغْنَمِ كَالْمُعْدِنِ وَالرَّكَازِ يَكُونُ مَصْرُفَهَا لِلتَّامِي الْمَحْتَاجِينَ وَالْمَسَاكِينَ وَابْنِ السَّبِيلِ، فَيُقَسَّمُ عِنْدَنَا ثَلَاثًا، هَذِهِ الْأُمُودُ ثَلَاثَةٌ لَهُؤُلَاءِ الْأَصْنَافِ الثَّلَاثَةِ خَاصَّةً غَيْرَ مُتَجَاوِزٍ عَنْهُمْ إِلَى غَيْرِهِمْ، فَيُصْرَفُ لِكُنْهِمْ أَوْ لِبَعْضِهِمْ، فَسَبَبُ اسْتِحْقَاقِهِمْ احْتِيَاجُ يَتِيمٍ أَوْ مَسْكُونَةٍ أَوْ كَوْنِهِ ابْنِ السَّبِيلِ، فَلَا يَجُوزُ الصَّرْفُ لِعَيْنِهِمْ

(قَوْلُهُ: وَمِثْلُهُ مَا فِي "التَّوِيلَاتِ" لِلشَّيْخِ "أَبِي مَنْصُورٍ" لَمَّا كَانَ فُقَرَاءُ ذَوِي الْقُرْبَى يَسْتَحِقُّونَ بِالْفَقْرِ الْيَخ) فِيهِ: أَنَّ الْمَرَادَ بِذَوِي الْقُرْبَى فِي آيَةِ الْقُرْآنِ الْمَخْصُوصَةَ بِذَوِي الْفَقْرِ فِيهَا، فَاسْتِحْقَاقُهُمْ بِالنِّسْبَةِ لَزِمْنِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَيْسَ مُشْرُوطًا بِالْفَقْرِ حَتَّى يُقَالَ: إِنَّهُمْ يَسْتَحِقُّونَ بِالْفَقْرِ وَإِنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي ذِكْرِهِمْ، وَحِينَئِذٍ لَا إِيرَادَ وَلَا جَوَابَ.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٣/٥ بتصرف.

(٢) "الدر المنقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٨/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) تقدمت ترجمته ٤٢/١.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٨/٥.

(٥) "البدائع": كتاب السير - فصل وأما بيان حكم الغنائم - مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ١٢٥/٧.

(٦) "الشريالية": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدر والغرر").

من بني هاشم (منهم).....

ولا غيرهم كما في "الشُرْبِلَالِيَّة" ^(١) و"الْقَهْستَانِي" ^(٢)، قلتُ: ونَقَلْتُ فيما عَلَّمْتُهُ على "التَّنْوِير" عن "المنية": أنه لو صَرَفَ لِلْعَائِمِينَ لِحَاجَتِهِمْ حَازًا هـ. ولَعَلَّهُ بِاعْتِبَارِ الْحَاجَةِ فَلَا تَنَاقِي حِينَئِذٍ فَتَنَبَّهُ هـ.

أقول: لا معنى لِلتَّرَجِّي بَعْدَ تَصْرِيحِ "المنية" بِقَوْلِهِ: ((لِحَاجَتِهِمْ)). هـ "ح" ^(٣).

١٩٧٢٧١! (قوله: من بني هاشم) بَيَانٌ لِلذَّوِي الْقُرْبَى، وَفِيهِ قُصُورٌ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ بِهِمْ هُنَا بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو الْمُطَّلِبِ؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ ^(٤) وَضَعَ سَهْمَ ذَوِي الْقُرْبَى فِيهِمْ، وَتَرَكَ بَنِي نُوْفَلٍ

(قوله: لأن المراد بهم هنا بنو هاشم وبنو المطلب؛ لأنه عليه السلام إلخ) فَمَنْ يُدْفَعُ لَهُ الْخُمْسُ أَعْمُ مَنْ يُمْنَعُ

(١) "الشُرْبِلَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدور والغرر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل ما فُح من البلاد عنوة ٣١٨/٢.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٦٠/أ.

(٤) روى يونس بن يزيد وعُقَيْل ومحمد بن إسحاق والنعمان بن راشد عن الزهري عن سعيد بن المسيب حدثني جبير بن مطعم قال: لما قسم رسول الله ﷺ سهم القرى من خير بين بني هاشم والمطلب جث أنا وعثمان بن عفان فقلت: يا رسول الله، هؤلاء بنو هاشم لا تُنْكِرُ فَضْهُمْ لِمَكَانِكَ الَّذِي وَضَعْتَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ بِهِ مِنْهُمْ، أَرَأَيْتَ إِخْوَانُنَا مِنْ بَنِي الْمُطَّلِبِ أَعْطَيْنَاهُمْ وَتَرَكْنَا، وَإِنَّمَا نَحْنُ وَهُمْ مِنْكَ بِمَنْزِلَةِ وَاحِدَةٍ؟ قَالَ ((إِنَّهُمْ لَمْ يَفَارِقُونِي فِي حَاجَتِهِ وَلَا إِسْلَامٍ، وَإِنَّمَا بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو الْمُطَّلِبِ شَيْءٌ وَاحِدٌ)) قَالَ: ثُمَّ شَبَّكَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٨٣/٤، ٨٥، وَابْنُ خَالٍ ٣١٤٠، فِي فِرَاقِ الْخُمْسِ - بِابِ الدَّلِيلِ عَلَى أَنَّ الْخُمْسَ لِلْإِمَامِ، وَ(٤٢٢٩) فِي الْمَغَازِي - بِابِ غَزْوَةِ خَيْبَرٍ، وَ(٣٥٠٢) فِي الْمُنَاقِبِ - بِابِ مَنْقَبِ قُرَيْشٍ، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٧٩٨) وَ(٢٩٧٩) فِي الْخِرَاجِ وَالْفَيْءِ - بِابِ صَفَايَا رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنَ الْأَمْوَالِ، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْمَجْنِيِّ" ١٣٠/٧، وَابْنُ مَاجَةَ (٢٨٨١) فِي الْجِهَادِ - بِابِ قِسْمَةِ الْخُمْسِ، وَالشَّافِعِيُّ كَمَا فِي "مُسْنَدِهِ" (٤١٢)، وَأَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (٨٤٤) وَ(٨٤٦)، وَابْنُ زُجَيْجٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (١٢٤٢) وَ(١٢٤٣)، وَالطَّرِيقَانِي فِي "الْكَيْم" (١٥٩٣) وَ(١٥٩٤)، وَابْنُ حِبَانَ (٣٢٨٩)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٩٩/٧ فِي الْجِهَادِ - سَهْمُ ذَوِي الْقُرْبَى، لِمَنْ هُوَ؟ وَأَبُو يُونُسَ فِي "الْخِرَاجِ" ص ٣٠، وَالشَّافِعِيُّ كَمَا فِي "مُسْنَدِهِ" (٤١٣)، وَالطَّرِيقِيُّ فِي "تَفْسِيرِهِ" [الْأَنْفَال - ٤١]، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٢٤٠٦) مِنْ طَرِيقِ ابْنِ إِسْحَاقَ عَنِ الزَّهْرِيِّ بِهِ، وَخَالَفَهُمْ مُطَرِّفُ بْنُ مَازَنْ، أَخْرَجَهُ الشَّافِعِيُّ (٤١١)، وَعَنْهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٣٤١/٦) عَنْ مُطَرِّفِ بْنِ مَازَنْ -

أي: من الأصناف الثلاثة (عليهم) لجواز الصدقات لغيرهم لا لهم (ولا حق لأغنيائهم) عندنا،

وبني عبد شمس مع أن قرابتهم واحدة؛ لأنَّ عبد منافع الجدَّ الثالث للنبي ﷺ له أولاد، هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس، "بحر"^(١)، والمطلب عمُّ الجدَّ الأول وهو عبد المطلب بن هاشم.

(١٩٧٢٨) (قوله: أي: من الأصناف الثلاثة) وكذا الضمير في: ((عليهم)) راجع إليهم، والضمير الثاني يعني عن الأول ولكن زاده مع ما فيه من الركابة؛ ليفيد أنَّ ذوي القرى إذا كانوا من الأصناف الثلاثة يقدمون على مَنْ كان منهم ممن ليس من ذوي القرى، فيتيمم ذوي القرى مُقدِّم عن يтим غيرهم، وهكذا، قال في "الدر المنقذ"^(٢): ((والأوضح أنَّ يقال: خمسُ الغنمة والمعدن للمحتاج، وذو القرى منه أولى)).

(١٩٧٢٩) (قوله: لجواز إلخ) علَّة لقوله: ((وقدَّم)) أي: لأنَّ غير ذوي القرى يجعل له أخذ الصدقة لدفع حاجته بخلافهم، فليس في تقديمهم إضرار بغيرهم.

(١٩٧٣٠) (قوله: ولا حق لأغنيائهم عندنا) وعند "الشافعي": يستوي فيه فقيرهم وغنيهم، ويُقسم بينهم للذكر كالأنثيين؛ لأنه لم يفرق في الآية بين الفقير والغني، ولنا: أنَّ الخلفاء الراشدين

من الركابة؛ لانحصارهم في بني العباس والحارث وعلي وجعفر وعقيل، وكلهم من بني هاشم. اهـ "سندي". وقدَّم في الركابة أنَّ عبد منافع أعقب الأربع المذكورين، ثم هاشم أعقب أربعة انقطع نسل الكل إلاَّ عبد المطلب، فإنه أعقب اثني عشر، تُصرف الركابة إلى نسل كلٍّ إذا كانوا مسلمين فقراء إلاَّ أولاد عباس وحارث وأولاد أبي طالب من علي وجعفر وعقيل، ولذا تجلُّ لبني أبي لهب مع يستيهم لهاشم.

(قوله: لأنَّ غير ذوي القرى يجعل له أخذ الصدقة لدفع حاجته بخلافهم إلخ) لا يظَّهر إلاَّ في بعض ذوي القرى، وهو الأصناف الخمس لجواز دفع الركابة لمن عداهم، تأمل.

- عن معمر بن راشد عن ابن شهاب أخبرني محمد بن جبير عن أبيه... وأخرجه الطبراني (١٥٤٠)، والبيهقي ٣٤١/٦ من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن مُحمَّد عن الزهري به، قال البيهقي: إبراهيم بن إسماعيل ومطرف ضعيفان، وفي رواية الجماعة عن الزهري عن ابن المسيب عن جبير كفاية، وقال الدارقطني: الصحيح قول من قال عن ابن المسيب، وقال الشافعي فذكرت ذلك لمُطَرِّف أن يونس وابن إسحاق رويَا حديث ابن شهاب عن ابن المسيب فقال حدثنا معمر كما وصفت فعل ابن شهاب رواه عنهما معاً.

(١) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٨/٥.

(٢) "الدر المنقذ": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٨/١ (هاشم "مجمع الأنهر").

فَنَمَوْهُ - كما قلنا - نَحْضَرُ من الصَّحَابَةِ فَكَانَ إِجْمَاعاً، وَالنَّبِيُّ ﷺ كَانَ يعطيهم للنُّصْرَةِ لا للْفَقْرِ لقوله ﷺ: «(لَهُمْ) لَمْ يَزَالُوا مَعِيَ هَكَذَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَالْإِسْلَامِ»^(١)، وَشَبَّكَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ - حِينَ أُعْطِيَ بَنِي هَاشِمٍ وَالْمَطْلَبُ؛ لِأَنَّهُمْ قَامُوا مَعَهُ حِينَ أَرَادَتْ قُرَيْشٌ قَتْلَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَدَخَلَ بَنُو نَوْفَلٍ وَعَبْدُ شَمْسٍ فِي عَهْدِ قُرَيْشٍ، وَلَوْ كَانَ لِأَجْلِ الْقَرَابَةِ لَمَّا خَصَّصَهُمْ؛ لِأَنَّ عَبْدَ شَمْسٍ وَنَوْفَلَ أَخَوَانِ لِهَاشِمٍ لِأَيِّهِ وَأُمُّهُ، وَالْمَطْلَبُ كَانَ أَحَاهُ لِأَيِّهِ فَكَانَا^(٢) أَقْرَبَ، وَالْمَرَاثُ بِالنُّصْرَةِ كَوْنُهُمْ مَعَهُ يُؤَانِسُونَهُ بِالْكَلامِ وَالْمَصَاحِبَةُ لَا بِالْمُقَاتَلَةِ، وَلِذَا كَانَ لِنَسَائِهِمْ فِيهِ نَصِيبٌ ثُمَّ سَقَطَ ذَلِكَ بِمَوْتِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ؛ لِعَدَمِ تِلْكَ الْعِلَّةِ وَهِيَ النُّصْرَةُ، فَيَسْتَحِقُّونَهُ بِالْفَقْرِ، "زَيْلَعِي"^(٣) مُلْخَصاً.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ كَمَا سَقَطَ سَهْمُهُ ﷺ بِمَوْتِهِ عِنْدَنَا سَقَطَ سَهْمُ ذَوِي الْقُرْبَى بِمَوْتِهِ أَيْضاً لِفَقْدِ عِلَّةِ اسْتِحْقَاقِهِمْ، حَتَّى قَالَ "الطُّحَاوِيُّ": ((لَا يَسْتَحِقُّ فَقِيرُهُمْ أَيْضاً، لَكِنَّ الْأَوَّلَ - وَهُوَ قَوْلُ "الْكِرْحِيِّ" - أَظْهَرَ))، وَقَدْ حَقَّقَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤) قِسْمَةَ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ أَثْلَاثاً^(٥) كَمَا قُلْنَا، لَا أَخْمَاساً

(قَوْلُهُ: كَانَ يعطيهم للنُّصْرَةِ لا للْفَقْرِ إلخ) حَقُّهُ: ((الْقَرَابَةُ)) بَدَلُ ((الْفَقْرِ)) كَمَا هِيَ عِبَارَةُ "الزَّيْلَعِيِّ".

(١) مَرَّ تَقْرِيجُهُ فِي الْمَقُولَةِ [١٩٧٢٧].

(٢) نَقُولُ: فِي النِّسْخِ جَمِيعُهُمَا: «(فَكَانَ)»، وَمَا أَتَيْتَاهُ مِنْ «تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ» هُوَ الصَّوَابُ؛ لِأَنَّ عَبْدَ شَمْسٍ وَنَوْفَلَ أَقْرَبَ مِنَ الْمَطْلَبِ كَمَا يَفِيدُهُ كَلَامُهُ، وَغَايَةُ الْكَلَامِ بَيَانُ أَنَّهُ أُعْطِيَ بَنِي هَاشِمٍ وَالْمَطْلَبُ لِأَنَّهُمْ نَصَرُوهُ لَا لِأَنَّهُمْ أَقْرَبَ، وَقَدْ تَبَّهَ عَلَيْهِ مَصْنُوعُ "ب" بِقَوْلِهِ:

((قَوْلُهُ: «(فَكَانَ أَقْرَبَ)» هَكَذَا بِخَطِّهِ، وَلَعَلَّ الْأَصُوبَ: «(فَكَانَا)» أَي: عَبْدُ شَمْسٍ وَنَوْفَلُ، تَأَمَّلْ)). - اهـ.

(٣) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٣/٢٥٧.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٥/٢٤٤.

(٥) قَالَ الْكَمَالُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ": رَوَى أَبُو يُوسُفَ فِي "الْخَرَجِ" عَنِ الْكَلْبِيِّ عَنْ أَبِي صَالِحٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ((أَنَّ الْخُمْسَ كَانَ يَقْسَمُ عَلَى عَهْدِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى خَمْسَةِ أَهْمٍ؛ لَهُ وَالرَّسُولُ أَهْمُهُمْ، وَلِذِي الْقُرْبَى سَهْمُهُ، وَلِلْيَتَامَى سَهْمُهُ، وَلِلْبَنِي سَهْمُهُ، ثُمَّ قَسَمَ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ وَعُثْمَانُ وَعَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ عَلَى ثَلَاثَةِ أَهْمٍ؛ سَهْمُهُ لِلْيَتَامَى، وَسَهْمُهُ لِلْمَسَاكِينِ، وَسَهْمُهُ لِابْنِ السَّبِيلِ))، ثُمَّ قَالَ: وَالْكَلْبِيُّ مُضَعَفٌ عِنْدَ أَهْلِ الْحَدِيثِ إِلَّا أَنَّهُ وَافَقَ النَّاسَ فِي هَذَا أَهْ. وَذَكَرَهُ ابْنُ الْمُنْذَرِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٤٩١) وَضَعْفُهُ أَيْضاً، وَأَخْرَجَ الطُّحَاوِيُّ ٣/٢٣٤ فِي السِّيَرِ - بَابُ سَهْمِ ذَوِي الْقُرْبَى:

وَعَبْدُ الرَّزَاقِ (٩٤٧٩) فِي الْجِهَادِ - بَابُ الْخُمْسِ وَسَهْمِ ذَوِي الْقُرْبَى، وَأَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (٨٤٨) - بَابُ سَهْمِ ذَوِي =

كما قال "الشافعي"، فراجعهُ.

= القريب من الخمس، والشافعي في "الأم" ١٤٧/٤، والطحاوي ٣/٣٠٩، والبيهقي ٣٤٣/٦ من طريق سفيان الثوري وابن عيينة وابن المبارك عن محمد بن إسحاق قال: سألت أبا جعفر - محمد بن علي - فقلت رأيت علي بن أبي طالب حيث ولي العراق وما ولي من أمور الناس كيف صنع في سهم ذوي القربى؟ قال: سلك به - والله - سبيل أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، قلت: وكيف أنتم تقولون ما تقولون؟ قال إنه - والله - ما كان أهله يصدرون إلا عن رأيه، قلت: فما منه؟ قال: كره - والله - أن يدعى عليه خلاف أبي بكر وعمر. ثم أخرج الطحاوي أيضاً والنسائي ١٣٣/٧، وأبو عبيد (٨٤٧)، وعبد الرزاق (٩٤٨٢)، والطبري في "تفسيره" (١٦١٣٥) (١٦١٣٦)، وابن أبي شيبه ٦٧٨/٧، ٦٩٩، في الجهاد - باب سهم ذوي القربى، لمن هو؟ والبيهقي ٣٤٢/٦، وابن أبي حاتم في "تفسيره" [الأنفال - ٤٥] (٩٠٩١) (٩٠٩٥)، والحاكم ١٢٨/٢ من طريق الثوري عن قيس بن مسلم الجدلي قال: سألت الحسن بن محمد بن علي ابن الحنفية عن قول الله تعالى ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَبْلُغَ الْحَمْسَ...﴾ قال: ((هذا مفتاح كلام، لله الدين والآخره وبرسول ولذي القربى فاحتفلوا بعد وفاة رسول الله ﷺ في هذين السهمين، فقال قائل: سهم القرابة القرابة التي ﷺ، وقال قائل: سهم ذي القربى لقرابة الخليفة، واجتمع رأي أصحاب محمد ﷺ أن يجعلوا هذين السهمين في الخيل والكرار والعُدَّة في سبيل الله، وكان ذلك في خلافة أبي بكر وعمر... قلت له: فعلي، قال: إنه كان يكره أن يدعى عنه خلافهما))، وأخرج أبو عبيد (٨٤٩) حدثنا أبو معاوية عن حجاج عن الشعبي قال: قال علي: ((ما قدمت ههنا لأحل عُقْدَةً شهدا عمر))، وأخرج أبو عبيد (٨٥٠)، وابن المنذر (٦٤٩٠) عن شعبة وهما عن أيوب عن ابن سيرين عن عبيدة عن علي عليه السلام قال: ((اقضوا كما كنتم تقضون فإني أكره الاختلاف حتى يكون للناس جماعة أو أموت على ما مات عليه أصحابي)) وهذا من أصح الأسانيد، وكذلك روى الطبري (١٦١٣٨) عن أبي صالح عن معاوية بن صالح عن علي عن ابن عباس قال ((.....)) وخمس واحد يقسم على أربعة لله وللرسول ولذي القربى - قرابة النبي ﷺ - فما كان لله وللرسول فهو لقرابة النبي ﷺ، ولم يأخذ النبي ﷺ من الخمس شيئاً، فلما قبض الله رسول الله ﷺ رَدَّ أبو بكر نصيب القرابة في المسلمين، فجعل يحمل به في سبيل الله؛ لأن رسول الله ﷺ قال: ((لا نورث، ما تركناه صدقة)).

وأخرجه ابن أبي حاتم (٩٠٩٠) (٩٠٩٧) (٩٠٩٨) عن أبي صالح به دون هذه الزيادات، ((وكان رسول الله ﷺ يدخر لأهله قوت سنة من سهمه الذي يخبر، فما زاد جعله في سبيل الله)).

ومما يدل على أن الصحابة وتبعهم علي رضي الله عنهم لم يدفعوا لذوي القربى سهمهم ما روى الزهري وسعيد المقبري ومحمد بن علي وقيس بن سعد والمختار بن صفية كلهم عن يزيد بن هرمز قال: كتب نجدة الحواري إلى ابن عباس يسأله..... وفيه: ((وكتب تسألني عن ذوي القربى، من هم؟ وأنا نزع أنا هم فأبى ذلك علينا قوما)).

أخرجه أبو داود (٢٩٨٢) في الحراج والإمارة - باب مواضع قسم الخمس وسهم ذوي القربى، والنسائي ١٢٨/٧، ١٢٩، في قسم الفتي، وأحمد ٣٢٠/١، وابن أبي شيبه ٦٩٩/٧ في الجهاد - باب سهم ذوي القربى، والطبراني (١٠٨٢٩)، وأبو يعلى (٢٧٣٩)، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٥٣)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٨٨)، والطحاوي ٣/٣٠٣، ٣٣٥ -

(تنبية)

في "الشُّرُنبِلَالِيَّة" ^(١) عن "البدائع" ^(٢): ((تُعْطَى الْقِرَابَةُ كِفَايَتَهُمْ)) اهـ. وفيها ^(٣) عن "الجوهرة" ^(٤): [٣/٢٨٠ب] ((أَنَّهُ يُقْسَمُ بَيْنَهُم لِلذَّكَرِ كَالْأُنثَيْنِ)).
 قلتُ: واعتراضُهُ في "الدرر المنتقى" ^(٥) بأنَّهُم ذَكَرُوا هَذَا عَنْ "الشَّافِعِيِّ" لا عِنْدَنَا.
 قلتُ: عَلَى أَنَّهُ يُنَافِيهِ مَا فِي "البدائع" ^(٦).

= وابن حبان (٤٨٢٤)، والبيهقي ٣٤٤/٦، ٣٤٥ من طرق عن مالك بن يونس وعُقَيْل عن الزهري عن يزيد به، ولفظه: ((وقد كان عمر عرض علينا منه شيئاً رأيتاه دون حقنا، وكان عرض عليهم أن يُنَكَّحَ مِنْهُ أَجْمَعُ وَيَنْدَمَ مِنْهُ عَائِلَتُهُمْ وَيَقْضَى مِنْهُ عَنْ غَارِمِهِمْ، وَأَنِّي أَنْ يَرِدَهُمْ عَلَى ذَلِكَ)) وكأنه من تفسير الزهري. ومن طريق محمد بن إسحاق عن الزهري ومحمد بن علي عن يزيد به مع هذه الزيادة، وقال: ((دَعَانَا أَنْ يَنْكَحَ)) أي: هو من قول ابن عباس، وعلامات الإرسال على رواية يونس وعُقَيْل واضحة. وأخرجه عبدالرزاق (٩٤٨٠) عن معمر عن الزهري عن ابن عباس فذكره، مع الزيادة مرسله، وأخرجه أحمد ٣٠٨/١، ومسلم (١٨١٢) في الجهاد - باب النساء الغازيات يُرْضَخُ لهن، والترمذي (١٥٥٦) في السير - باب من يعطى الفتي، والشافعي كما في "الترتيب للمسنَد" (٤٥٥) (٤٠٦)، وابن الجارود (١٠٨٥)، والطبراني (١٠٨٣٣)، والبيهقي ٣٣٢/٦ من طريق جعفر بن محمد بن علي عن أبيه عن يزيد به دون هذه الزيادة، وبعض هذه الروايات مختصرة أيضاً، وكذلك رواه جرير بن حازم عن قيس بن سعد (ح)، وإسماعيل بن أمية وأبو معشر عن سعيد المقبري (ح)، والأعمش عن المختار بن سفيان كلهم يزيد به. أخرجه أحمد ٣٤٩، ٣٤٤، ٢٩٤، ٢٤٨/١، وأبو داود (٢٧٢٧)، والدارمي (٢٤٧١)، والحميدي (٥٣٢)، وابن الجارود (١٠٨٦)، وسعيد بن منصور (٢٧٨٢)، والطحاوي ٣/٢٢٠، ٢٣٥، ٣٠٤، والطبراني (١٠٨٣٠) و(١٠٨٣١)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٨٩)، وابن أبي شيبة ٧/٩٧٠، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٥٢)، والطبري (١٦١٣١)، وابن أبي حاتم (٩٠٩٢)، والبيهقي ٣٣٢/٦، وبعضهم يرويه مختصراً. وكذلك رواه الحجاج - هو ابن أُرْطَاة - عن عطاء عن ابن عباس به، أخرجه أحمد ٢٢٤/١، وأبو يعلى (٢٦٣٠).

- (١) "الشُّرُنبِلَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغر").
- (٢) "البدائع": كتاب السير - فصل وأما بيان حكم الغنائم - مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ١٢٥/٧.
- (٣) "الشُّرُنبِلَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغر").
- (٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٣٧٠/٢.
- (٥) "الدرر المنتقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").
- (٦) "البدائع": كتاب السير - فصل وأما بيان حكم الغنائم - مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ١٢٥/٧.

وما نقله "المصنف" عن "البحر" - : ((من أن ما في "الحاوي" يُفيد ترجيح الصِّرف لأغنيائهم)) - نظر فيه في "النهر".....

[١٩٧٣١] (قوله: وما نقله "المصنف") حيث قال^(١): ((وفي "الحاوي القدسي"^(٢)): وعن "أبي يوسف": الخمس يُصرف إلى ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل، وبه نأخذ اهـ. وهذا يقتضي كما نبه عليه شيخنا - يعني: صاحب "البحر"^(٣) - أن الفتوى على الصِّرف إلى الأقرباء الأغنياء، فليحفظ)) اهـ.

[١٩٧٣٢] (قوله: نظر فيه في "النهر") حيث قال^(٤): ((وأقول: فيه نظر، بل هو ترجيح لإعطائهم، وغاية الأمر أنه سكت عن اشتراط الفقر فيهم للعلم به)) اهـ. وأنت إذا تأملت كلام "الحاوي" رأيته شاهداً لما في "البحر"، وهذه عبارته: ((وأما الخمس فيقسم ثلاثة أسهم، سهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم، ويُقدِّسون، ولا يُدفع لأغنيائهم شيء، وعن "أبي يوسف": أن الخمس يُصرف إلى ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل، وبه نأخذ)) اهـ. إذ لو كان كما قاله في "النهر" لكانت رواية "أبي يوسف" عين ما قبلها فتدبر. اهـ "ح"^(٥).

٢٣٦/٣

(قوله: إذ لو كان كما قاله في "النهر" لكانت رواية "أبي يوسف" عين ما قبلها) يُمكن أن يُقال: رواية "أبي يوسف" القصْد منها عدَم تقديم ذوي القربى، بل يُساوون باقي الأصناف، بخلاف ما قبلها، فلم تكن عين ما قبلها على هذا، تأمل.

(١) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ١/٢٤٦ق/ب.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السير - باب السيرة في الغنائم - فصل: ويقسم الإمام الغنيمة ق ١٦٩/١.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٥/٩٨.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/١.

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٦٠/ب.

(وذكرُهُ تعالى للتبرُّك) باسمِهِ في ابتداء الكلام؛ إذ الكلُّ لَهُ (وسَهَّمَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ سَقَطَ بِمَوْتِهِ) لِأَنَّهُ حُكْمٌ عَلَّقٌ مُشْتَقٌّ وَهُوَ الرِّسَالَةُ.....

قلتُ: لكنَّ أُنْتَ خَبِيرٌ بَأَنَّ هَذِهِ رَوَايَةٌ عَنْ "أَبِي يُوسُفَ"، وَهِيَ خِلَافُ الْمَشْهُورِ عَنْهُ، وَالْمُتَوُّ وَالشُّرُوحُ أَيْضاً عَلَى خِلَافِهَا، فَالْوَاجِبُ اتِّبَاعُ الْمَذْهَبِ - فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ - الَّذِي اعْتَنَى الشُّرَاحُ وَغَيْرُهُمْ بِتَأْيِيدِ أَدْلَتِهِ وَالْجَوَابِ عَمَّا يُنَافِيهِ، فَهَذَا أَقْوَى تَرْجِيحٍ وَلَا يُعَارِضُهُ تَرْجِيحُ "الْحَاوِي"، ثُمَّ رَأَيْتُ الْعَلَامَةَ الشَّيْخَ "إِسْمَاعِيلَ النَّابِلَسِيَّ" نَبَّهَ عَلَى نَحْوِ مَا قُلْتُهُ فِي "شَرْحِهِ" عَلَى "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ"^(١).

[١٩٧٣٣] (قوله: وذكرُهُ تعالى) أي: قوله تعالى: ﴿فَأَن لِّلَّهِ حُكْمٌ﴾ [الأنفال - ٤١].

[١٩٧٣٤] (قوله: لِأَنَّهُ حُكْمٌ عَلَّقٌ مُشْتَقٌّ وَهُوَ الرِّسَالَةُ) عبارة "النَّهْر"^(٢): ((وهو الرِّسُولُ فيكونُ مبدأ الاشتقاقِ علَّةً وهو الرِّسَالَةُ، ولا رسولَ بعده)) اهـ. أي: كما لو قيل: إذا لَقِيتَ عَالِماً فأكرمه وإذا لَقِيتَ فاسقاً فأهْئْهُ، فَإِنَّهُ عَلَّقَ فِيهِ الْأَمْرَ بِالْإِكْرَامِ وَالْإِهَانَةِ عَلَى مُشْتَقٍّ وَهُوَ عَالِمٌ وَفَاسِقٌ، فَيَدُلُّ عَلَى أَنَّ مَا اشْتَقَّ مِنْ ذَلِكَ الْوَصْفِ - أعني: العلم والفسق - علَّةُ الْحُكْمِ، أي: أكرمه لِعِلْمِهِ وَأهْئْهُ لِفِسْقِهِ، وَبِهِ يَظْهَرُ مَا فِي عِبَارَةِ "الشُّرَاحِ"، ثُمَّ إِنَّ هَذَا أَغْلِبِي لِمَا عَلِمْتُ مِنْ أَنَّ قَوْلَهُ تَعَالَى -: ﴿وَلِيْزَى الْقُرْآنِ﴾ [الأنفال - ٤١] - لَيْسَ عَلَيْهِ^(٣) الْقَرَابَةُ عِنْدَنَا بَلِ النَّصْرَةُ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: مُرَادُهُمْ نَفْيُ كَوْنِ الْعَلَّةِ مَجْرَدَ الْقَرَابَةِ، بَلِ الْعَلَّةُ قَرَابَةٌ خَاصَّةٌ مُّقَيَّدَةٌ بِالنَّصْرَةِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَارِّ، فَتَدْبُرُ.

(قوله: فالواجبُ اتِّبَاعُ الْمَذْهَبِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ الَّتِي اعْتَنَى الشُّرَاحُ وَغَيْرُهُمْ بِتَأْيِيدِ الْبُخ) تَقَدَّمَ أَوَّلُ الْكِتَابِ فِي "رِسْمِ الْمَفْتِي": أَنَّهُ لَوْ ذُكِرَتْ مَسْأَلَةٌ فِي الْمُتَوِّ وَلَمْ يُصَرِّحُوا بِتَصْحِيحِهَا، بَلِ صَرَّحُوا بِتَصْحِيحِهَا مَقَابِلَهَا فَقَدْ أَفَادَ الْعَلَامَةُ "قَاسِمُ" تَرْجِيحَ الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ تَصْحِيحٌ صَرِيحٌ، وَمَا فِي الْمُتَوِّ تَصْحِيحٌ التَّزَامِي، وَالتَّصْحِيحُ الصَّرِيحُ مُقَدَّمٌ عَلَى الْإِتِّزَامِي.

(١) "الإحكام": كتاب الجهاد - باب الغنم وقسمته ٢/٢٥٤ ب.

(٢) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦ أ.

(٣) في "الأصل" و "ت": ((علَّة)).

مطلب في أن رسالته ﷺ باقية بعد موته

(تنبيه)

قدّمنا^(١) عن "الشافعي" رحمه الله تعالى أن سهمه ﷺ يخلفه فيه الإمام بعده، أي: بناءً على أنه ﷺ كان يستحقه لإمامته، وعندنا: لرسالته، ولا رسول بعده، أي: لا يوصف بعده^(٢) أحد بهذا الوصف فنذا سقط بموته، بخلاف الإمامة والقيام بأمر الأمة، وبهذا التقرير اندفع ما أورده "المقدسي" على قولهم: ((ولا رسول بعده)) من أنهم إن أرادوا أن رسالته مقصورة على حياته فممنوع؛ إذ قد صرح^(٣) في "منية المفتي" بأن رسالة الرسول لا تبطل بموته، ثم قال: ((ويمكن أن يقال: إنها باقية حكماً بعد موته، وكان استحقاقه بحقيقة الرسالة لا بالقيام بأمر الأمة)) اهـ. ولا يخفى ما في كلامه من إيهام انقطاع حقيقتها بعده ﷺ، فقد أفاد في "الدّر المنقّي"^(٤): ((أنه خلاف الإجماع)).

قلت: وأما ما نسب إلى الإمام "الأشعري" إمام أهل السنة والجماعة من إنكار ثبوتها بعد الموت فهو افتراء وبهتان، والمصرح به في كتبه وكتب أصحابه خلاف ما نسب إليه بعض أعدائه؛ لأن الأنبياء عليهم الصلاة والسلام أحياء في قبورهم، وقد أقام التأكيد على افتراء ذلك الإمام العارف "أبو القاسم القشيري" في كتابه "شكاية السنة"^(٥)، وكذا غيره كما بسط

(١) المقولة [١٩٧٢] قوله: ((عندنا)).

(٢) قوله: ((أي: لا يوصف بعده)) ساقط من "الأصل".

(٣) في "ب": ((صلاح))، وهو تحريف.

(٤) "الدّر المنقّي": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٩/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "شكاية أهل السنة بحكاية ما نالهم من المحنة": لأبي القاسم عبد الكريم بن حوازن بن عبد الملك القشيري، الخراساني الشافعي (ت ٤٦٥هـ) ("سير أعلام النبلاء" ٢٢٧/١٨، "طبقات الشافعية الكبرى" ١٥٣/٥، "هدية العارفين" ٦٠٧/١).

(كالصفي) الذي كان عليه الصلاة والسلام يصطفيه لنفسه.....

ذلك الإمام "ابن السبكي" في "طبقاته الكبرى" ^(١) في ترجمة الإمام "الأشعري".
[١٩٧٣هـ] (قوله: كالصفي) بفتح الصاد وكسر الفاء والياء المشددة، "نهر" ^(٢) أي: كما سقط
الصفي. موته رحمه الله.

[١٩٧٣هـ] (قوله: يصطفيه لنفسه) أي: قسمة الغنيمة وإخراج الخمس، "نهر" ^(٢)، كما
اصطفى ذا الفقار ^(٣) - وهو سيف منبه بن الحجاج ^(٤) - حين قتله علي رضي الله تعالى عنه، وكما اصطفى

(١) "طبقات الشافعية الكبرى" وهو لأبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، تاج الدين السبكي (ت ٧٧١هـ) ("كشف
الظنون" ١٠٩٩/٢، "الدرر الكامنة" ٤٢٥/٢، "حسن المحاضرة" ١٨٢/١، "هدية العارفين" ١٣٩/١). وقد بسط السبكي هذه
المسألة في الطبقات ٤١٣-٤٠٦/٣ وذكر فيها أحداث تدل على حياة الأنبياء في قبورهم منها: ((إن الله ملائكة سباحين في الأرض
تبغني عن أمي السلام)) و((ما من أحد يُسَمُّ علي إلا رد الله علي روحي...)) و((أتيت موسى ليلة أسري بي عند الكيب
الأمر وهو قائم يصلي...)) وفيه مروره بالأنبياء في المعراج و((الأنبياء أحياء في قبورهم يصون...)) وغيرها من الأحاديث.

(٢) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/١.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٢٦٨٢)، وأبو الشيخ في "أخلاق النبي" ص ١٢٢ - عن سفیان بن عمرو بن دينار عن عكرمة أن
سيف رسول الله ﷺ ذا الفقار كان لأبي العاص بن مئنه، فقتله رسول الله ﷺ يوم بدر وتسلمه، وأخرج ابن أبي شيبة ٦٧٩/٧
من طريق أشعث عن أبي الزناد قال: ((كان الصفي يوم بدر سيف عاصم بن منه بن الحجاج)). ولعله [عاصي]، وقال أشعث:
وقال أبو الزبير وعمرو بن دينار والزهري: ((اصطفى رسول الله ﷺ ذا الفقار يوم بدر)). وأخرج أحمد ٢٧١/١. والترمذي
(١٥٦١) في السير - باب النفل، و"العلل الكبير" (٤٦٨)، وابن ماجه (٢٨٠٨) في الجهاد - باب السلاح، والطبراني
(١٠٧٣٣)، وابن سعد في "الطبقات" ٤٨٥/١، ٤٨٦، ٢٦٠/٢ عن سعيد بن منصور (٢٦٨١)، وابن المنذر في "الأوسط"
(٦٤٧٧)، والطحاوي ٣٠٢/٣، والحاكم ١٢٨/٢ - ١٢٩، ٩٣/٣، والبيهقي في "السنن" ٣٠٤/٦، ٤١/٧، و"الدلائل"
١٣٦/٣، وأبو الشيخ ١٢٢ - وابن عدي في "الكمال" ٢٧٥/٤، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٢٥٤/٢،
ومحمد بن إسحاق بن إسماعيل بن زيد في "تركة النبي ﷺ" ص ١٠٢ - من طرق عن ابن أبي الزناد عن أبيه حدثني عبيد الله بن
عبد الله بن عتبة عن ابن عباس رضي الله عنهما ((أن النبي ﷺ تنفل سيفه ذا الفقار يوم بدر، وهو الذي رأى فيه الرؤيا يوم
أحد))، ورواية أحمد والبيهقي مطولة، قال الترمذي: حديث حسن غريب، إنما نعرفه من هذا الوجه من حديث ابن أبي الزناد.
وعبد الرحمن بن أبي الزناد ضعفه أكثر الحفاظ، وقال أحمد: يُحتمل، وثقه بعضهم وعَلَّقَ البخاري.

(٤) مئنه بن الحجاج السهمي، من أشرف قريش في الجاهلية وصانديدها وعتاتها في مواجهة الإسلام، وكان من المطعمين في بدر،
 وذكره ابن إسحاق فيمن قُتل من المشركين في بدر، وتبعه ابن هشام في "السيرة" ٧١٣/٢ فقال: ((ومن بني سهم بن عمرو: =

(وَمَنْ دَخَلَ دَارَهُمْ بِإِذْنِ الْإِمَامِ.....)

صَفِيَّةُ بِنْتُ حُجٍّ [٢٩ق/١] بنِ أَحْطَبَ مِنْ غَنِيْمَةِ خَيْبَرَ، رَوَاهُ "أَبُو دَاوُدَ" فِي "سُنَنِهِ" وَ"الْحَاكِمُ"^(١)، "فَتْح"^(٢)، وَفِي "الشَّرْحِ نَبْلَايَةَ"^(٣): ((قَالَ فِي "طَلَبَةِ الطَّلَبَةِ"^(٤): وَكَانَ النَّبِيُّ ﷺ لَا يَسْتَأْذِنُ بِالصَّفِيِّ زِيَادَةً عَلَى سَهْمِهِ)).

[١٩٧٣٧] (قَوْلُهُ: وَمَنْ دَخَلَ دَارَهُمْ بِإِذْنِ الْإِمَامِ) وَلَوْ وَاحِدًا مِنْ أَهْلِ الذَّمَّةِ، "ط"^(٥) عَنْ "الشَّلْبِيِّ"^(٦).

- مُتَّبِعُهُ فِي الْحَجَّاجِ، قَتْلَهُ أَبُو الْيَسَرِ، وَابْنُ الْعَاصِ بْنِ مَنِبْه قَتْلَهُ عَلِيٌّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ))، وَذَكَرَ ابْنُ سَعْدٍ فِي "الطَّبَقَاتِ" ١١٨/٢ وَالطَّبْرِيَّ فِي "التَّارِيخِ" ٤٩٢/٢، ٢٢٠٠، أَنَّ تَرْكَةَ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّ السَّيْفَ كَانَ لَمَنْبِهِ وَهَذَا يَخَالِفُ مَا ذَكَرْنَاهُ أَنْفَاءً عَنْ أَبِي الزِّنَادِ وَعُكْرَمَةَ، وَقَرِيبٌ مِنْ كَلَامِ ابْنِ عَابِدِينَ رَحِمَهُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٢٩٩٤) فِي الْخُرَاجِ بَابُ فِي سَهْمِ الصَّفِيِّ، وَأَحْمَدُ فِي الْعِلَلِ (١٦٧٠)، وَالْحَاكِمُ ١٢٩/٢ فِي قِسْمِ الْفِيءِ، وَ ٣٩/٣ فِي الْمَغَارِي وَغَنَاهُ عَنْ الْبَيْهَقِيِّ ٣٠٤/٦، وَابْنُ الْمُنْذَرِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٤٧٥)، وَابْنُ حِبَانَ فِي "صَحِيحِهِ" (٤٨٢٢) "الْإِحْسَانُ" وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" ١٧٥/٢٤، عَنْ سَفْيَانَ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ ((كَانَتْ صَفِيَّةٌ مِنَ الصَّفِيِّ)) وَهَذَا مَا تَفَرَّدَ بِهِ أَبُو أَحْمَدَ الزُّبَيْرِيُّ عَنْ سَفْيَانَ وَاللَّهُ أَعْلَمُ. وَرَوَى أَشْعَثُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ قَالَ فِي الْمَغْنَمِ: ((خَسَ لِلَّهِ وَسَهْمٌ لِلنَّبِيِّ ﷺ وَالصَّفِيِّ)) وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ: ((يُؤْخَذُ لِلنَّبِيِّ ﷺ خَيْرٌ مِنْ رَأْسِ مَنْ السَّيِّئِ ثُمَّ يُخْرَجُ الْخُمْسُ ثُمَّ يُضْرَبُ لَهُ بِسَهْمِهِ مَعَ النَّاسِ غَابَ أَوْ شَهِدَ)) وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ: ((كَانَ الصَّفِيُّ يَوْمَ خَيْبَرَ صَفِيَّةُ بِنْتُ حُجٍّ)) وَقَالَ الشَّعْبِيُّ: ((كَانَ الصَّفِيُّ يَوْمَ خَيْبَرَ صَفِيَّةُ بِنْتُ حُجٍّ اسْتَكْبَحَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ)) وَقَالَ ابْنُ عَوْنٍ قَرَأْتُ كِتَابًا ذَكَرَ الصَّفِيَّ فَقُلْتُ لِمُحَمَّدٍ: مَا الصَّفِيُّ؟ قَالَ: ((رَأْسٌ كَانَ يُصْطَفَى لِلنَّبِيِّ ﷺ قَبْلَ كُلِّ شَيْءٍ ثُمَّ يُضْرَبُ لَهُ بَعْدُ بِسَهْمِهِ مَعَ الْمُسْلِمِينَ)) وَكَذَلِكَ رَوَى مُطَرِّفٌ عَنْ الشَّعْبِيِّ وَبَنُوهُ رَوَى سَعِيدٌ عَنْ قَتَادَةَ، أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٢٩٩١) (٢٩٩٢) (٢٩٩٣) وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٧٨/٧، ٦٧٩ وَسَعِيدٌ بْنُ مَنْصُورٍ (٢٦٧٣) (٢٦٧٤) (٢٦٧٥) وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٤٨٥) وَالطَّحَاوِيُّ ٣٠٢/٣ وَفِي إِسْطِفَاءِ صَفِيَّةِ بِنْتُ حُجٍّ سَيْلَةَ قَرْيَظَةَ وَالنَّضِيرُ رَوَاهُ أَنَسُ بْنُ مَالِكٍ وَتَقَدَّمَ فِي أَنَّهُ جَعَلَ عَتَقَهَا صَدَقَاتِهَا ١١/٤٤٤ أ.

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٥/٢٤٧.

(٣) "الشَّرْحُ نَبْلَايَةَ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٨٩/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

(٤) "طَلَبَةُ الطَّلَبَةِ": كِتَابُ السَّيْرِ ص ١٩٢.

(٥) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢/٤٥٢.

(٦) "حَاشِيَةُ الشَّلْبِيِّ عَلَى تَبْيِينِ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٣/٢٥٨ بِتَصْرِفٍ.

(أو مَنَعَةٍ) أي: قُوَّةٌ (فَأَغَارَ حُمْسٍ) مَا أَخَذُوا؛ لِأَنَّهُ غَنِيمَةٌ (وَالْأَلَا) لِأَنَّهُ اخْتِلَاسٌ، وَفِي "الْمَنِيَّة": لَوْ دَخَلَ أَرْبَعَةُ حُمْسٍ، وَلَوْ ثَلَاثَةٌ لَا. قَالَ الْإِمَامُ: مَا أَصْبَحْتُمْ لَا أُحْمِسُهُ، فَلَوْ لَهُمْ مَنَعَةٌ لَمْ يَحْزُوا،.....

[١٩٧٣٨] (قَوْلُهُ: أَوْ مَنَعَةٍ) فِي "المصباح"^(١): ((هُوَ فِي مَنَعَةٍ يَفْتَحُ النَّوْنَ أَي: فِي عِزٍّ قَوْمِيهِ، فَلَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ مَنْ يُرِيدُهُ، قَالَ "الرَّمْثِيُّ"^(٢): وَهِيَ مُصَدَّرٌ مِثْلُ الْأَنَفَةِ وَالْعَظْمَةِ، أَوْ جَمْعُ: مَانِعٍ وَهُمْ الْعَشِيرَةُ وَالْحَمَاءُ، وَقَدْ تَسَكَّنَ فِي الشَّعْرِ لَا غَيْرَ، خِلَافًا لِمَنْ أَجَازَهُ مُطْلَقًا)).

[١٩٧٣٩] (قَوْلُهُ: حُمْسٍ) أَي: يَأْخُذُ الْإِمَامُ حُمْسَهُ وَالْبَاقِي لَهُمْ، قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٣): ((لَأَنَّ عَسَى الْإِمَامُ أَنْ يُنْصَرَّهْمَ حَيْثُ أُذِنَ لَهُمْ، كَمَا أَنَّ عَلَيْهِ أَنْ يُنْصَرَ الْجَمَاعَةُ الَّذِينَ لَهُمْ مَنَعَةٌ إِذَا دَخَلُوا بِغَيْرِ إِذْنِهِ تَحَامِيًا عَنْ تَوْهِينِ الْمُسْلِمِينَ وَالذَّيْنِ، فَلَمْ يَكُونُوا مَعَ نُصْرَةِ الْإِمَامِ مُتَلَصِّصِينَ، فَكَانَ لِمَاخُودٍ فَهَرًا غَنِيمَةً)).

[١٩٧٤٠] (قَوْلُهُ: مَا أَخَذُوا) بِضَمِيرِ الْجَمْعِ مِرَاعَاةً لِمَعْنَى: ((مَنْ))، كَمَا رُوِيَ لَفْظُهَا فِي قَوْلِهِ: ((فَأَغَارَ)).

[١٩٧٤١] (قَوْلُهُ: وَالْأَلَا) أَي: وَإِنْ لَمْ يَدْخُلُوا بِإِذْنِ الْإِمَامِ وَلَمْ يَكُونُوا ذَوِي مَنَعَةٍ بِأَنْ دَخَلُوا بِلا إِذْنِهِ وَهُمْ ثَلَاثَةٌ فَأَقْلُ كَمَا أَفَادَهُ فِي "الْفَتْح"^(٣)، قَالَ: ((وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": أَنَّهُ قَدَّرَ الْجَمَاعَةَ الَّتِي لَا مَنَعَةَ لَهَا بِسَبْعَةٍ وَالَّتِي لَهَا مَنَعَةٌ بِعَشْرَةٍ)).

[١٩٧٤٢] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ اخْتِلَاسٌ) مِنْ خَلَّسْتُ الشَّيْءَ حَسًّا مِنْ بَابِ ضَرَبَ: اخْتِطَفْتُهُ بِسُرْعَةٍ عَلَى غَفْلَةٍ، "مِصْبَاح"^(٤).

[١٩٧٤٣] (قَوْلُهُ: وَفِي "الْمَنِيَّةِ" (إِلَخ) أَفَادَ بِهِ تَقْدِيرَ الْمَنَعَةِ.

(قَوْلُهُ: قَدَّرَ الْجَمَاعَةَ الَّتِي لَا مَنَعَةَ لَهَا بِسَبْعَةٍ (إِلَخ) كَذَا فِي "الْفَتْحِ"، وَلَعَلَّهُ (تِسْعَةً)) بِالْأَنَاءِ، تَأْمَلْ.

(١) "المصباح المنير": مادة ((مَنَعَ)).

(٢) "أساس البلاغة": مادة ((مَنَعَ)).

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٨/٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((خَلَّسَ)).

وإلا جازَ (ونُدِبَ للإمام أن يُنْفَلَ وقتَ القتالِ حَتًّا).....

[١٩٧٤٤] (قوله: وإلا جازَ) لأنَّ الخُمُسَ بالثَّاني واجبٌ بقولِ الإمامِ فله أن يُيَطَّلَه بقوله، بخلافه في الأوَّل، ولذا لو دَخَلُوا بغيرِ إذنيه خَمَسَ ما أَخَذُوهُ، "بحر" (١) عن "المحيط".

وحاصلُهُ: أَنَّهُمْ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُمْ مَنَعَةٌ لَا يَجِبُ الخُمُسُ إِلَّا إِذَا أُذِنَ فَيَكُونُ قَدْ وَجَبَ بِسَبَبِ قَوْلِهِ فَلَهُ أَنْ يُيَطَّلَه، بخلافِ ما إِذَا كَانَتْ لَهُمْ مَنَعَةٌ فَإِنَّهُ يَجِبُ وَإِنْ لَمْ يَأْذِنْ لَهُمْ، فَلَمْ يَجِبْ بقوله ٢٣٧/٣ فليسَ لَهُ إِبْطَالُهُ، وفي "النَّهر" (٢) عن "التَّاتِرْخَانِيَّة" (٣): ((لو كَانَ بَعْضُهُمْ يَأْذِنُ وَبَعْضُهُمْ بِلَا إِذْنِهِ وَلَا مَنَعَةٌ لَهُمْ فَالْحُكْمُ فِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ حَالَةُ الاجْتِمَاعِ كَمَا فِي حَالَةِ الْإِنْفِرَادِ، وَإِنْ كَانَ لَهُمْ مَنَعَةٌ يَجِبُ الخُمُسُ)) اهـ.

[١٩٧٤٥] (قوله: ونُدِبَ للإمام) وكذا لِأَمِيرِ السَّرِيَّةِ إِلَّا إِذَا نَهَاهُ الْإِمَامُ فَلَيْسَ لَهُ ذَلِكَ إِلَّا بِرِضَى الْعَسْكَرِ، فَيَجُوزُ مِنَ الْأَرْبَعَةِ الْأَخْمَاسِ، "بحر" (٤).

مطلب في التَّنْفِيلِ

[١٩٧٤٦] (قوله: أن يُنْفَلَ) التَّنْفِيلُ: إعطاءُ الإمامِ الْفَارَسَ فَوْقَ سَهْمِهِ، وَهُوَ مِنَ النَّفْلِ، وَمِنْهُ النَّافِلَةُ لِلزَّائِدِ عَلَى الْفَرَضِ، وَيُقَالُ: لَوْلِدَ الْوَلَدِ كَذَلِكَ، وَيُقَالُ: نَفَلَهُ تَنْفِيلاً، وَنَفَلَهُ بِالتَّخْفِيفِ نَفْلاً لِعَتَانٍ فَصِيحَتَانِ، "فتح" (٥).

[١٩٧٤٧] (قوله: وقتَ القتالِ قَيْدَ بِهِ "الْقُدُورِيُّ" (٦)، وَلَا بُدَّ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ بَعْدَهُ لَا يَمْلِكُهُ الْإِمَامُ، وَقِيلَ: مَا دَامُوا فِي دَارِ الْحَرْبِ يَمْلِكُهُ، كَذَا فِي "السَّرَاجِ"، وَقَدْ يُؤَيِّدُ هَذَا الْقِيلُ أَنَّ قَوْلَهُ

(١) "البحر": كتاب السَّير - باب الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا - فصل في كيفية القسمة ٩٩/٥.

(٢) "النهر": كتاب السَّير - باب الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا - فصل في كيفية القسمة ٣٢٦/٥.

(٣) "التَّاتِرْخَانِيَّة": كتاب السَّير - الفصل التاسع عشر في استهلاك شيءٍ وإعتاق السَّيَايَا مِنَ الْغَنِيمَةِ ٣٠٢/٥.

(٤) "البحر": كتاب السَّير - باب الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا - فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥ - ١٠١.

(٥) "الفتح": كتاب السَّير - باب الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا - فصل في التَّنْفِيلِ ٢٤٩/٥.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب السَّير ١٣٠/٤.

ﷺ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ»^(١) إِنَّمَا كَانَ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْ حَتْنَيْنِ، وَلَمْ أَرَ جَوَازَهُ قَبْلَ الْمَقَاتِلَةِ،

(١) فيه عن أبي قتادة وأنس وسمرة رضي الله عنهم، رواه يحيى بن سعيد عن عمر بن كثير بن أفلح عن أبي محمد مولى أبي قتادة عن أبي قتادة قال: ((خرجنا مع النبي ﷺ عام حُتَيْنِ فلما التقينا كانت للمسلمين جولة))، ثم وصف قتاله مع مشركه... وفيه: وجلس النبي ﷺ فقال: ((من قتل قتيلاً له عليه بيعة فله سلبه)) فقلت: من يشهد لي؟.... القصة. أخرجه البخاري في "صحيحه" (٤٣٢١) (٤٣٢٢) في المغازي - باب قول الله تعالى ﴿وَيَوْمَ حُنَيْنٍ إِذْ أَعْجَبَتْكُمْ كَثْرَتُكُمْ﴾ تعليقاً ووصله في (٧١٧٠) وفي (٣١٤١) (٣١٤٢) فرض الخمس - باب من لم يخنس الأسلاب. ومسلم في "صحيحه" (١٧٥١) في الجهاد - باب استحقاق القاتل سلب القاتل، وأبو داود (٢٧١٧) في الجهاد - باب في السلب يعطى القاتل، والترمذي (١٥٦٢) مختصراً في السير - باب ما جاء فيمن قتل قتيلاً فله سلبه، وابن ماجه (٢٨٣٧) في الجهاد - باب المبارزة والسلب، وأحمد ٢٩٥/٥ مختصراً، والحديث (٤٢٣)، وعبد الرزاق (٩٤٧٦)، وسعيد بن منصور (٢٦٩٥)، وأبو عبيد (٧٧٥) (٧٩٥) وأبو عوانة (٦٦٣٤) (٦٦٣٦)، والطحاوي ٢٢٦/٣، وابن الجارود (١٠٧٦)، وابن حبان (٤٨٠٥) (٤٨٣٧)، والبيهقي في "السنن" ٣٢٤:٣٠٦/٦، وغيرهم من طريق مالك وسفيان بن عيينة وهشيم وعبد بن إسحاق والليث بن سعد وغيرهم عن يحيى بن سعيد به، ورواية ابن عيينة مختصرة، وأخرجه أحمد ٣٠٦/٥ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق عن يحيى بن سعيد عن نافع الأقرع أبي محمد مولى بني غفار به.

وأما حديث أنس: فأخرجه أحمد ١١٤/٣، وأبو داود (٢٧١٨)، والدارمي (٢٤٨٤)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٢٧/٣، وفي "بيان المشكل" (٤٧٨٦)، وأبو عبيد (٧٧٧)، وابن حبان (٤٨٣٦) (٤٨٣٨)، وابن أبي شيبه ٦٤٨/٧ في الجهاد - باب من جعل السلب للقاتل. والطحاوي (٢٠٧٩)، والبيهقي في "الكبرى" ٣٠٦/٦ - ٣٠٧. وغيرهم من طرق عن حماد بن سلمة عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال يوم حُتَيْنِ: ((من قتل قتيلاً فله سلبه)) فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين قتيلاً وأخذ أسلحتهم... ثم ذكر قصة أبي قتادة السابقة، وأصل الحديث عند مسلم (١٨٠٩)، وليس فيه إلا أن أم سُلَيْم اتخذت خنجرًا.

وأخرج أحمد ١٩٨/٣، وأبو عبيد (٧٧٧)، وابن حبان (٤٨٤١) صَدَرَهُ من طريق أبي أيوب الإفريقي عن إسحاق به. وأما حديث سمرة: فأخرجه أحمد ١٢/٥، وابن أبي شيبه ٦٤٨/٧ في الجهاد - من جعل السلب للقاتل، وابن ماجه (٢٨٣٨)، وأبو عبيد في "الأموال" (٧٧٤)، وابن الجارود (١٠٧٧)، والطبراني في "الكبير" (٦٩٩٥) (٧٠٠٠)، والبيهقي ٣٠٩/٦ من طريق أبي مالك الأشجعي عن نعيم بن أبي هند عن ابن سمرة بن جندب عن أبيه قال قال رسول الله ﷺ: ((من قتل فله السلب))، وفي ابن سمرة جهالة.

أما حديث خالد وعوف بن مالك الأشجعي، فأخرجه مسلم (١٧٥٣)، وأحمد ٩٠/٤ و٢٦/٦، وأبو داود (٢٧١٩) (٢٧٢٠) (٢٧٢١) في الجهاد - باب في الإمام يمنع القاتل السلب إن رأى، وسعيد بن منصور (٢٦٩٨)، وابن أبي شيبه ٦٤٤/٧، في الجهاد - في دعاء المشركين، وأبو عبيد في "الأموال" (٧٧٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٢٦:٣ =

"نهر" (١).

قلت: وفيه نظر؛ لأنَّ المنقول أنَّ ذلك كانَ عندَ الهزيمةِ تحريضاً للمسلمينَ على الرجوعِ إلى القتال، وفي "القَهْستاني" (٢): ((أَنَّ فِي قَوْلِهِ: ((وَقْتُ الْقِتَالِ)) إِشَارَةً إِلَى أَنَّهُ يَجُوزُ التَّنْفِيلُ قَبْلَهُ بِالْأَوَّلَى، وَإِلَى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَعْدَهُ لَكِنْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ؛ لِأَنَّهُ اسْتَقَرَّ فِيهِ حَقُّ الْغَائِمِينَ)) اهـ. ففيه التَّصْرِيحُ بِجَوَازِهِ قَبْلَهُ، وَعَزَاهُ "ح" (٣) إِلَى "المَحِيط" (٤)، وقولُهُ: ((لَكِنْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ)) الظَّاهِرُ: أَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْقَبِيلِ الْمَارِّ (٥).

قولُهُ: وفي "القَهْستاني" أَنَّ فِي قَوْلِهِ: ((وَقْتُ الْقِتَالِ)) إِشَارَةً إِلَى أَنَّهُ إلخ) وقالَ فِي 'المنح': ((قَالَ أَصْحَابُنَا: لَا يَجُوزُ التَّنْفِيلُ إِلَّا قَبْلَ إِحْرَارِ الْغَنِيمَةِ بِدَارِ الْإِسْلَامِ، وَأَمَّا بَعْدُهُ فَلَا يَجُوزُ إِلَّا مِنَ الْخُمْسِ؛ لِأَنَّهُمَا مَا لَمْ تُحْرَزْ فِي التَّنْفِيلِ حَتَّى عَلَى الْقِتَالِ، وَإِذَا أُحْرِزَتْ زَالَ هَذَا الْمَعْنَى، وَلِأَنَّهَا إِذَا أُحْرِزَتْ تَعَلَّقَ بِهَا حَقُّ جَمِيعِ الْجَيْشِ، فَلَمْ يُحْزَرْ إِسْقَاطُ شَيْءٍ مِنْهَا، وَأَمَّا الْخُمْسُ فَلَا حَقَّ لِلْغَائِمِينَ فِيهِ، فَيَجُوزُ التَّنْفِيلُ مِنْهُ)) اهـ.

قولُهُ: الظَّاهِرُ: أَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْقَبِيلِ الْمَارِّ عَنْ "السَّرَاح" وَيُؤَيِّدُهُ إلخ) فِيهِ تَأْمُلٌ، فَإِنَّ صِحَّةَ التَّنْفِيلِ عَلَى الْقَبِيلِ الْمَذْكُورِ مُتَوَقِّفَةٌ عَلَى صُدُورِهِ فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَعَلَى مَا فِي "القَهْستاني" مُتَوَقِّفَةٌ عَلَى صُدُورِهِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ

= واليهيقي في "السنن" ٣١٠/٦ طريق إسماعيل بن عياش وأبي المغيرة والوليد بن مسلم عن صفوان بن عمرو حدثني عبد الرحمن بن جبير بن نفير عن أبيه أن عوف بن مالك قال لخالد بن الوليد - عندما منع رجلاً من الجند سلبه -: ((ألم تعلم أن النبي ﷺ لم يَخْسِ السَّبَّ وقضى بالسلب للقاتل؟ قال خالد: بلى، ولكني استكثرته فشكاه إلى رسول الله ﷺ، فأمره أن يرد السَّبَّ إلى الرجل، فاستهزأ عوف بخالد، فغضب النبي ﷺ فقال: يا خالد، لا تعطه يا خالد، هل أنتم تاركون لي أمرائي؟ لكم صفوة أمرهم وعليهم كدره ؟))، [مختصر] وبعض الروايات اقتضت على صدر الحديث.

(١) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل ما فتح من البلاد عنوة ٣١٩/٢، وفيه: ((يجوز بعده)) بدل ((لا يجوز بعده))، وهو خطأ.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٦٠/ب.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السير - الفصل الخامس عشر: في المسلم يُدخل الأشياء دار الحرب إلخ - في الأنفال

١/ق ٤٨٦/ب - ١/٤٨٧/أ تصرف.

(٥) في هذه المقالة.

عن "السراج"، ويؤيده قول المتن: ((ويُقْبَلُ بعد الإحراز من الخمس فقط))، فإن مفهومه أنه قبل الإحراز بدارنا يجوز من الكل، لكن الظاهر أن هذا المفهوم غير معتبر؛ لأنه وقع التصريح بخلافه، ففي "المنبع"^(١) عن "الدخيرة": ((لا خلاف أن التنفيل قبل الإصابة وإحراز الغنيمة وقبل أن تضع الحرب أوزارها جائز، ويوم الهزيمة ويوم الفتح لا يجوز؛ لأن القصد به التحريض على القتال، ولا حاجة إليه إذا انهزم العدو، وأما بعد الإحراز فلا يجوز إلا من الخمس إذا كان محتاجاً)) اهـ ملخصاً. وفي متن "الملتقى"^(٢) ومتن "المختار"^(٣): ((ولإمام أن يُقْبَلَ قبل إحراز الغنيمة وقبل أن تضع الحرب أوزارها))، فقولهم: ((وبل أن تضع الحرب أوزارها)) فائدته: دفع توهّم الجواز بعد انتهاء الحرب؛ لأن قولهم: ((قبل إحراز الغنيمة)) يشمل ما بعد الإصابة، أي: إصابة العسكر الغنيمة بالهزيمة وانتهاء الحرب، مع أنه [٢٩٣/٣] غير مراد كما بينه عطف هذه الجملة، وفي "الفتح"^(٤): ((التنفيل إنما يجوز عندنا قبل الإصابة))، فقد ظهر ضعف ما في "السراج" مع أن صاحب "السراج" لم يعول عليه في مختصره "الجوهرة"؛ حيث قال^(٥): عن "الحندي": ((التنفيل إنما أن يكون قبل الفراغ من القتال أو بعده، فإن كان بعده لا يملكه الإمام؛ لأنه إنما حاز لأجل التحريض على القتال، وبعد الفراغ منه لا تحريض)) اهـ.

قلت: وكل ما ورد من التنفيل بعد القتال فهو محمول عندنا على أنه من الخمس كما بسطه "السرخسي"^(٦).

بين الغانم، فلو أحرزت بدارنا ولم تقسم صح التنفيل على الثاني لا على الأول، والظاهر: أن المسألة وقع فيها اختلاف عباراتهم، ومفهوم عبارات المتن يؤيد القيل المذكور.

(١) تقدمت ترجمته ٢/ ٢٦٨.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية توزيعها ١/ ٣٦٣.

(٣) انظر "الإختيار": كتاب السير - فصل فيما ينبغي للإمام أن يفعله حين دخوله دار الحرب ٤/ ١٣٢.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٥/ ٤٩٩.

(٥) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٢/ ٣٦٦ - ٣٦٧.

(٦) "المبسوط": كتاب السير - باب معاملة الجيش مع الكفار ١٠/ ٤٩٩.

وَتَحْرِضُ (فيقول: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ^(١)) سَمَاءُ قَتِيلًا لِقُرْبِهِ مِنْهُ.....

مطلب: الاقتباس من القرآن جائز عندنا

(تنبيه)

قولهم: أَنْ تَضَعَ الحربُ أوزارَها اقتباسٌ من القرآن، وبه يُستدلُّ على جوازِهِ عندنا كما بسطَهُ "الشَّارِحُ" في "الدُّرِّ الْمُنتَقَى"^(٢)، فراجعهُ.

(١٩٧٤٨) (قوله: وَتَحْرِضُ) أي: ترغيباً في القتال.

مطلب في قولهم: اسمُ الفاعلِ حقيقة في الحال

(١٩٧٤٩) (قوله: سَمَاءُ قَتِيلًا لِقُرْبِهِ مِنْهُ) أي: من القتل، ففيه مجازُ الأول^(٣)، مثل: ﴿أَعْيُرُ حَمْرًا﴾ [يوسف - ٣٦]، لكن قال "الزَّرْكَشِيُّ"^(٤): ((قولهم: اسمُ الفاعلِ حقيقة في الحال أي: حال التلبسِ بالفعل لا حال النطق، فإنَّ حقيقة الضَّاربِ والمضروبِ لا تتقدَّم على الضَّرْبِ

(قوله: لَكِنْ قَالَ "الزَّرْكَشِيُّ": قولهم: اسمُ الفاعلِ حقيقة في الحال أي: حال التلبسِ إلخ) لكنَّ عباراتِ جميع أهلِ المذهبِ بطلقةً بالمجازِ في هذا وأمثاله، فلا تصلحُ عبارةُ "الزَّرْكَشِيُّ" ردًّا على ما قاله "الشَّارِحُ"، ففي "التحريم" و"شرح" أوائلِ الجزءِ الأول: ((مسألة: الوصفُ حال الاتِّصافِ) أي: إطلاقُهُ على مَنْ وُصِفَ به في حالة قيام معنى الوصفِ به (حقيقة) اتفاقاً كضاربٍ لمباشرِ الضَّرْبِ (وقيله) أي: إطلاقُهُ على مَنْ سُوِّصِفَ به قبل قيام معناه به (مجازاً) اتفاقاً كالضَّاربِ لِمَنْ لَمْ يَضْرِبْ وَيَضْرِبْ (وبعد انقضاءه) أي: وإطلاقُهُ على مَنْ اتَّصَفَ به ثم زائل اتِّصافُهُ عنه فيه ثلاثة أقوال: مجازٌ مطلقاً، حقيقة مطلقاً (ثالثها: إن كَانَ بقاءُهُ) أي: معنى الوصفِ بعد تمام وجوده (ممكنًا) بأن كَانَ حصولُهُ دفعياً كالقيام والقعود (فمجازاً، وإلاَّ حقيقة) أي: وإنْ لَمْ يَكُنْ بقاءُهُ مُمكنًا، بَأَنَّ كَانَ حُصولُهُ تدرجياً كالصادرِ السَّيَالَةِ الَّتِي لَا ثَبَاتَ لأجزاءِها، كالتكلمِ والتحرُّكِ وإطلاقُهُ عليها حقيقة)) اهـ. وقالوا في حديث: ((التبائعُ بالخيارِ ما لم يتفرَّقا)): إنَّهما متبايعانِ حالة البيعِ حقيقة، وما قبلَهُ أو بعدهُ مجازاً، كسائرِ أسماءِ الفاعلينِ مثل المتحاذينِ والمضارينِ اهـ. ولم يفضِّلوا بينَ ما إذا كَانَ محكوماً به أو لا.

(١) نصُّ حديثٍ تقدَّم ترجمته ص ٥٧٥ وما بعدها.

(٢) "الدُّرِّ الْمُنتَقَى": كتاب السِّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٩/١ (هامش "جمع الأهر").

(٣) مصدر: آل يؤول، أي: هو مجاز مآلاً، وانظر "المصباح" مادة ((أول)).

(٤) "البحر المحيط": مباحث الاشتقاق - التنبيه الأول: اسم الفاعل حقيقة في الحال ٩٣/٢.

(أو يقول: مَنْ أَخَذَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ) وقد يكون بذفع مالٍ وترغيب مَالٍ.....

ولا تتأخر عنه، فهما معه في زمن واحد، ومن هذا ظهر أنَّ قوله عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ»^(١) أنَّ «قَتِيلًا» حقيقة، وأنَّ ما ذكره من أَنَّهُ سُمِّيَ «قَتِيلًا» باعتبارِ مشارفِهِ للقتل لا تحقيق فيه. اهـ. وصرَّحَ «القرافي» في «شرح التَّنْصِيح»^(٢): بأنَّ المشتقَّ إمَّا يكونُ حقيقةً في الحالِ مجازاً في الاستقبالِ مختلفاً فيه في الماضي إذا كانَ محكوماً به، أمَّا إذا كانَ متعلِّقَ الحكمِ كما هنا فهو حقيقةٌ مطلقاً، يعني: سواءَ كانَ معنى الحالِ أو الاستقبالِ أو الماضي إجماعاً، وحينئذٍ فلا مجاز، «أبو السُّعُود»^(٣) عن «الحَمَوِيِّ»، وقوله: ((إذا كانَ محكوماً به)) كقولك: زيدٌ قائمٌ، فإنه حَكِيمٌ به على زيدٍ، بخلاف: جاءَ القائمُ، فإنه جعلَ متعلِّقَ الحكمِ بالمجيءِ، ففي الأولِ: لا بُدَّ من أنْ يكونَ متصفاً بالقيامِ حالَ النُّطْقِ حتَّى يَصِحَّ الحكمُ عليه بالصفة، والأخِرُ مجازاً، بخلافِ الثاني، فإنَّ قولك: جاءَ القائمُ غداً حَكْمٌ بالمجيءِ على ذاتِ القائمِ غداً، أي: على مَنْ يُسَمَّى قائماً غداً، أي: حالَ التَّلَبُّسِ بالصفة، ومنه: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا» أي: شَخْصاً يُسَمَّى قَتِيلًا عندَ تَحْقِيقِ القتلِ فيه، فافهم.

[١٩٧٥٠١] (قوله: أو يقول مَنْ أَخَذَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ) هذا الفرعُ منقولٌ في «حواشي الهداية»^(٤)،

ول «الكمال» فيه كلامٌ سنذكره^(٥) مع جوابه عند قول «الشَّارَح»: ((وجازَ التَّفْيِيلُ بالكلِّ)).

[١٩٧٥١٦] (قوله: وقد يكون بذفع مالٍ) كأنَّ يقولَ له: خذْ هذهِ المائةَ واقتلْ هذا الكافرَ،

تأمل. ولم أره.

[١٩٧٥٢١] (قوله: وترغيب مَالٍ) الظَّاهرُ: أَنَّهُ بهمزةٌ ممدودةٌ، والإضافةُ على معنى: ((في))،

(١) مرَّ تَرَجِيحُهُ في المقولة [١٩٧٤٧].

(٢) «شرح تنقيح الفصول»: الباب الأول: في الاصطلاحات - الفصل السابع - الفرق بين الحقيقة والمجاز وأقسامها ص ٤٧ - ٤٨ - بتصرف، كلاهما لأبي العباس أحمد بن إدريس، شهاب الدين القرافي المالكي (ت ٦٨٤هـ) «كشف الظنون» ١/٤٩٩، «الديباج المذهب» ص ٦٢، «هدية العارفين» ١/٩٩.

(٣) «فتح المعين»: كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٤/٣٦٦.

(٤) انظر «الفتح»: كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التفتيل ٥/٢٤٩، و«الكفاية»: ٥/٣٥٠، و«العناية»: ٥/٣٥٠.

(هـ) هامش «فتح القدير».

(٥) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في «الدرر»)).

فالتَّحْرِيزُ نَفْسُهُ وَاجِبٌ لِلأَمْرِ بِهِ، وَاخْتِيَارُ الْأَدْعَى لِلْمَقْصُودِ مَدْنُوبٌ، وَلَا يُخَالِفُهُ تَعْبِيرُ
"الْقُدُورِي"^(١): بـ ((لا بأس))؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مُطَرِّدًا لِمَا تَرَكَّهُ أَوَّلَى، بَلْ يُسْتَعْمَلُ فِي
الْمَدْنُوبِ أَيْضًا،.....

أي: ترغيب في المال^(٢)، مثل: إِنْ قَتَلْتَ قَتِيلًا فَلَكَ أَلْفُ دَرَاهِمٍ، لَكِنْ يُشْتَرَطُ أَنْ لَا يُصَرِّحَ بِالْأَجْرِ
كَمَا سَنَذْكُرُهُ^(٣) قريباً.

(١٩٧٥٣) (قوله: فَالتَّحْرِيزُ إلخ) جواب عما يُورَدُ على قوله: ((وَنَدِبَ لِلإِمَامِ إلخ)).

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ التَّحْرِيزَ الْوَاجِبَ قَدْ يَكُونُ بِالتَّرغِيبِ فِي ثَوَابِ الْآخِرَةِ أَوْ فِي التَّنْفِيلِ، فَهُوَ
وَاجِبٌ مُخَيَّرٌ، وَإِذَا كَانَ التَّنْفِيلُ أَدْعَى الْخِصَالِ إِلَى الْمَقْصُودِ يَكُونُ هُوَ الْأَوَّلَى، فَصَارَ الْمَدْنُوبُ اخْتِيَارًا
إِسْقَاطِ الْوَاجِبِ بِهِ لَا هُوَ فِي نَفْسِهِ، بَلْ هُوَ وَاجِبٌ مُخَيَّرٌ، "فَتَح"^(٤) مُلَخَّصًا. وَفِيهِ رَدُّ لِقَوْلِ
"العناية"^(٥): ((إِنَّ الْأَمْرَ فِي الْآيَةِ مَصْرُوفٌ عَنِ الْوَجُوبِ لِقَرِينَةٍ)).

(١٩٧٥٤) (قوله: وَلَا يُخَالِفُهُ) أي: لَا يُخَالِفُ قَوْلَ "المصنف"^(٦): ((وَنَدِبَ)).

مطلب: كلمة ((لا بأس)) قد تُسْتَعْمَلُ فِي الْمَدْنُوبِ

(١٩٧٥٥) (قوله: بَلْ يُسْتَعْمَلُ فِي الْمَدْنُوبِ) يَظْهَرُ لِي أَنَّ مَحَلَّهُ فِي مَوْضِعِ يَتَوَهَّمُ فِيهِ الْبَاسُ، أَيْ:
الشَّدَّةُ كَمَا هُنَا، فَإِنَّ فِيهِ تَخْصِيسَ الْفَارِسِ بِزِيَادَةِ مَعَ قَطْعِ الْخُمْسِ بَلْ اسْتُعْمِلَ نَظِيرُهُ فِي الْقُرْآنِ فِي
الْوَاجِبِ كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾ [البقرة - ١٥٨] فَفِي الْجُنَاحِ
لِإِذَا كَانُوا يَعْتَقِدُونَهُ مِنْ حُرْمَةِ السَّعْيِ بَيْنَ الصَّغَا وَالْمُرُوءَةِ.

(قول "الشَّارَح" فَالتَّحْرِيزُ إلخ) هَكَذَا فِي أَغْلِبِ النُّسخِ بِالْفَاءِ، وَرَأَيْتُ فِي نَسَخَةٍ بِالْوَاوِ، وَهِيَ الْأَوَّلَى.

(١) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب السير ١٣٠/٤.

(٢) في "ب": ((المال))، بغير مد.

(٣) المقولة [١٩٧٦٩] قوله: ((ولو قال: إِنْ قَتَلْتَ ذَلِكَ الْفَارِسَ إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٢٤٩/٥.

(٥) "العناية": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٢٤٩/٥ بتصرف، (هامش "فتح القدير").

(٦) ص ٥٨٤ - "در".

قَالَ "المُصَنَّفُ"، وَلِذَا عَبَّرَ فِي "المبسوط" ^(١) بِالاستحبابِ (وَيَسْتَحِقُّ الإِمَامُ لَوْ قَالَ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ إِذَا قَتَلَ هُوَ) استحساناً (بِخِلَافِ) مَا لَوْ قَالَ: مِنْكُمْ، أَوْ قَالَ: (مَنْ قَتَلْتُهُ أَنَا فَلِي سَلْبُهُ) فَلَا يَسْتَحِقُّهُ إِلَّا إِذَا عَمَّ بَعْدَهُ، "تطهيرية" ^(٢). وَيَسْتَحِقُّهُ مُسْتَحِقُّ سَهْمٍ أَوْ رَضَخٍ، فَعَمَّ الذَّمِّيَّ وَغَيْرَهُ (وَذَا).....

[١٩٧٥٦] (قَوْلُهُ: قَالَ "المُصَنَّفُ" ^(٣)) أَي: تَبَعًا لـ "الفتح" ^(٤) وَغَيْرِهِ.

[١٩٧٥٧] (قَوْلُهُ: وَلِذَا) أَي: لِكُونِهِ مَدْبُوبًا لَا خِلَافَ الْأَوَّلَى.

[١٩٧٥٨] (قَوْلُهُ: اسْتِحْسَانًا) وَالْقِيَاسُ: عَدَمُهُ؛ لِأَنَّ غَيْرَهُ يَسْتَحِقُّ بِإِجَابِهِ، وَهُوَ لَا يَمْلِكُ الإِجَابَ لِنَفْسِهِ، كَالْقَاضِي لَا يَمْلِكُ الْقَضَاءَ لِنَفْسِهِ، وَجَهُ الاسْتِحْسَانِ: أَنَّهُ أَوْجَبَ النَّفْلَ لِلْجَيْشِ وَهُوَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ.

[١٩٧٥٩] (قَوْلُهُ: فَلَا يَسْتَحِقُّهُ) لِأَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ خَصَّهُمْ بِقَوْلِهِ: ((مِنْكُمْ))، فَلَا يَتَنَاوَلُهُ الْكَلَامُ،

وَفِي الثَّانِي: هُوَ مَتَّهٌ بِتَخْصِيصِهِ نَفْسَهُ.

[١٩٧٦٠] (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا عَمَّ بَعْدَهُ) أَي: إِذَا قَالَ: إِنْ قَتَلْتُ قَتِيلًا فَلِي سَلْبُهُ، وَلَمْ يَقْتُلْ أَحَدًا

حَتَّى قَالَ: وَمَنْ قَتَلَ مِنْكُمْ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ، فَقَتَلَ [٣/٣٠ ق. ٣] الْأَمِيرُ قَتِيلًا اسْتَحَقَّهُ؛ لِأَنَّ التَّنْفِيلَ صَارَ عَامًّا بِاعْتِبَارِ كَلَامِيهِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ بِكَلَامَيْنِ أَوْ بِكَلَامٍ وَاحِدٍ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ لَمْ يَصِحَّ لِلتَّهْمَةِ بِالتَّخْصِيصِ، وَقَدْ زَالَتْ بِالثَّانِي، أَفَادَهُ "السَّرْحُ حَسْبِي" ^(٥).

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ التَّعْمِيمَ حَصَلَ بِمَجْمُوعِ الْكَلَامَيْنِ لَا بِالثَّانِي فَقَطْ، فَافْهَم.

[١٩٧٦١] (قَوْلُهُ: وَيَسْتَحِقُّهُ) أَي: السَّلْبَ.

[١٩٧٦٢] (قَوْلُهُ: وَغَيْرُهُ) كَالتَّاجِرِ وَالْمَرْءِ وَالْعَبْدِ، "بَحْر" ^(٦).

(١) "المبسوط": كتاب السَّيْرِ - باب معاملة الجيش مع الكفار ٤٧/١٠.

(٢) "التطهيرية": كتاب السَّيْرِ - الفصل الثالث في الأنفال ق ١٦٣ - ١٦٤/١ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٧/١ ق ٢/٢٤٧.

(٤) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٢٤٩/٥.

(٥) "شرح السَّيْرِ الكبير": باب نفل الأمير ٦٦٤/٢ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥.

أي: التَّنْفِيلُ (إنما يكونُ في مباحِ القتلِ، فلا يَسْتَحِقُّه بِقَتْلِ امرأةٍ ومجنونٍ ونحوهما مَن لم يُقاتِلْ، وسماعُ القاتِلِ مَقالةِ الإمامِ ليس بِشَرْطٍ في اسْتِحْقاقِهِ ما نَفَلَهُ؛ إذ ليس في الوُسْعِ إسماعُ الكلِّ، وَيُعَمُّ كُلُّ قَتالٍ في تلكِ السَّنَةِ ما لم يَرَجِعُوا.....

(١٩٧٦٣) (قوله: أي: التَّنْفِيلُ) أي: تنفيلُ الإمامِ - بقوله: مَن قَتَلَ قَتِيلًا - إنَّما يكونُ في مباحِ القتلِ، أي: وإن كانَ لفظُ: «قَتِيلًا» نكرةً لكنَّه مُقَيَّدٌ بِمَن يُباحُ قَتْلُهُ، فيَدْخُلُ فيه أَجبرٌ لهم وتاجرٌ منهم وعَبْدٌ يَخْدُمُ مولاهُ ومرتدٌّ أو ذِمِّيٌ لَحِقَ بهم ومريضٌ أو مجروحٌ - وإن لم يستطعِ القتالُ - وشيخٌ فإن له رأيٌ أو يُرجى نَسْلُهُ؛ لأنَّ قَتْلَهُم مباحٌ، نعم لو قَتَلَ مسلماً كانَ يُقاتِلُ في صَفْهِم لم يكنْ له سَلْبُهُ؛ لأنَّه وإن كانَ مباحٌ الدَّمُ لكنَّ سَلْبُهُ ليسَ بغَنيمَةٍ كأهلِ البغي، إلَّا إذا كانَ سَلْبُهُ للمُشركينَ أعاروه إِيَّاهُ، "سرخسي" (١)، وما ذكره في "الدر المنقبي" (٢) عن "البرجندي" عن "الظهريَّة" -: من أَنه يَسْتَحِقُّ السَّبَبَ بِقتلِ مَن لم يُقاتِلِ استِحسانًا - لم أره في "الظهريَّة" (٣)، بل الَّذي فيها (٣) عدمُ الاستحقاقِ كما عزَّاهُ إليها "القَهستاني" (٤)، فافهم.

(١٩٧٦٤) (قوله: مَن لم يُقاتِلِ) حتَّى لو قاتَلَ الصَّيُّ فله سَلْبُهُ؛ لأنَّه مباحُ الدَّمِ، وكذا المرأةُ كما في "شرح السَّير" (٥).

(١٩٧٦٥) (قوله: وَيُعَمُّ كُلُّ قَتالٍ في تلكِ السَّنَةِ الأولى: النِّسْفَةُ كما عبَّرَ في "البحر" (٦) و"النَّهر" (٧)، وفي "شرح السَّير" (٨): ((لو نَفَلَ في دارِ الحربِ قَبْلَ القتالِ يَبْقَى حُكْمُهُ إلى أنْ يَخْرُجُوا

(١) "شرح السَّير الكبير": باب ما يجوز فيه السَّلْبُ إذا قتلَه وما لا يجوز ٧١٦/٢ - ٧١٨ بتصرف.

(٢) "الدر المنقبي": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "جمع الأنهر"). وقد نفل القول بالاستحقاق عن "الظهريَّة" بواسطة "البرجندي" بعد أن ذكر عدم الاستحقاق عنها بواسطة "القَهستاني".

(٣) نقول: ونحن كذلك لم نرها في "الظهريَّة"، والذي رأيناه فيها عدم الاستحقاق كما نقله "القَهستاني" عنها، انظر "الظهريَّة": كتاب السَّير - الفصل الثالث في الأنفال ق ١٦٤ أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل: ما فُتِحَ من البلاد عنوة ٣١٩/٢.

(٥) "شرح السَّير الكبير": باب ما يجوز فيه السَّلْبُ إذا قتلَه وما لا يجوز ٧١٦/٢ - ٧١٧.

(٦) "البحر": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥ وفيه ((السفرة)) بدل ((السفرة)).

(٧) "النَّهر": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦ أ.

(٨) لم نعثَر عليها في مظانِّها من نسخة "شرح السَّير الكبير" التي بين أيدينا.

وإن مات الوالي أو عُزِلَ ما لم يَمْنَعُهُ الثاني، "نهر"، وكذا يَعُمُّ كُلَّ قَتِيلٍ؛ لأنه نكرةٌ في سياقِ الشَّرْطِ، وهو ((مَنْ))،

من دار الحرب، حتَّى لو رأى مسلماً مَشْرِكاً نائماً فَقَتَلَهُ فله سَلْبُهُ، كما لو قَتَلَهُ في الصَّفِّ أو بعدَ الهزيمة، أمَّا لو نَفَلَ بعدُما اصطَفُوا للقتالِ فهو على ذلك القتالِ حتَّى ينقضي ولو بقيَ أيَّاماً).

(١٩٧٦٦) (قوله: وإن مات الوالي أو عُزِلَ) في "شرح السَّيَر" (١): ((لو جاء مع المدد أميرٌ وعزَّلَ الأميرُ الأوَّلَ بطلًا تفيلُهُ فيما يُسْتَقْبَلُ؛ لزوالِ ولايته بالعزْلِ، أمَّا لو لم يقدِّمُ أميرٌ بل مات أميرُهم فأَمَرُوا عليهم غيره لم يَظُلَّ حُكْمُ تفيلِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثاني قائمٌ مقامه إلا إذا أبطله الثاني، أو كان الخليفة قالَ لهم: إن مات أميرُكم فأمرُكم فلانَ فيَظُلَّ تفيلُ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثاني نائبٌ أخيفٌ بتقليده من جهته، فكأنه قدَّه ابتداءً فينقطعُ حُكْمُ رأيِ الأوَّلِ برأيِ فوقه)). اهـ ملخصاً.

وحاصله: بطلانُ بالعزْلِ، وكذا بالموت إذا نُصِبَ غيره بعده من جهة الخليفة لا من جهتهم، وهو خلافُ ما في الشَّرْحِ تبعاً لـ "البحر" (٢) و"النهر" (٣).

(١٩٧٦٧) (قوله: لأنه نكرةٌ في سياقِ الشَّرْطِ) فيه: أنَّ النكرةَ في سياقِ الشَّرْطِ إنما تُعَمُّ في اليمينِ المُتَّبَتِ؛ لأنَّ الحَلْفَ على نفيه دون المنفي، كذا: إن لم أَكَلْهُ رجلاً؛ لأنه على الإثبات، كأنه قال: لأَكَلْمن رجلاً كما في "التحرير" (٤)، "ح" (٥).

(قوله: وهو خلافُ ما في الشَّرْحِ تبعاً لـ "البحر" و"النهر") هذا وقد قدَّم في باب الجمعة والعديد والنساء وغيرهم ٦٨٤/٢ وما بعدها. لا يبقى بعد موتِه أو عزْلِه، وكذا نهيه، ونَبَى عليه في "الخيرية": ((أنه لو نَهَى عن سماعِ الدَّعوى بعد خمس عشرة سنة لا يَتَّقَى نهيه بعد موتِه)) اهـ. لكن ما ذكره في الشَّرْحِ عزاهُ في "النهر" لـ "التارخانية" كما في "السندي".

(١) "شرح السَّيَر الكبير": باب في النفل لأهل الذمة والعبيد والنساء وغيرهم ٦٨٤/٢ وما بعدها.

(٢) "البحر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥ - ١٠١.

(٣) "النهر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٣٢٦/أ.

(٤) "التحرير": الفصل الرابع - التقسيم الثالث قسماً - التقسيم الثاني: باعتبار الموضوع له - البحث الثالث: ليس

لجمع المنكر عاماً ص ٧٣.

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم - فصل في كيفية القسمة ٢٦١/أ. بتصرف.

بخلاف: **إِنْ قَتَلْتَ قَتِيلًا، وَلَوْ قَالَ: إِنْ قَتَلْتَ ذَلِكَ الْفَارِسَ فَلَكَ كَذَا لَمْ يَصِحَّ، وَإِنْ قَطَعْتَ رَأْسَ أَوْلَئِكَ الْقَتْلَى فَلَكَ كَذَا صَحَّ**.....

قلت: ذَكَرَ فِي "التَّحْرِيرِ" أَيْضًا^(١): ((أَنَّهُ قَدْ يَظْهَرُ عُمُومُ النِّكَرَةِ مِنَ الْمَقَامِ وَغَيْرِهِ كـ: ﴿عَلِمَتْ نَفْسٌ﴾ [الْإِنْفِطَار-٥] وَتَمَرَّةٌ خَيْرٌ مِنْ جَرَادَةٍ، وَأَكْرَمُ كُلِّ رَجُلٍ)) اهـ. وهنا كذلك كما يَأْتِي^(٢) بِلَوْهٖ، فَافْهَمْ.

[١٩٧٦٨] (قوله: **بِخِلَافٍ: إِنْ قَتَلْتَ قَتِيلًا**) أي: فَقَتَلَ الْمُخَاطَبُ قَتِيلَيْنِ مِثْلًا لَا يُعْمُ الْكُلَّ، بَلْ نَه سَلَبُ الْأَوَّلِ فَقَطْ اسْتِحْسَانًا، وَالْقِيَاسُ: أَنَّهُ كَالأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ عُلِقَ اسْتِحْقَاقُهُ بِشَرْطِ يَتَكَرَّرُ، فَلَا يَنْتَهِي بِقَتْلِ الْأَوَّلِ، وَجَهُ الاسْتِحْسَانِ: أَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ لَمَّا لَمْ يُعَيَّنْ إِنْسَانًا بَعِيْنَهُ فَقَدْ خَرَجَ الْكَلَامُ مِنْهُ عَامًّا، لَا تَرَى أَنَّهُ يَتَنَاوَلُ جَمِيعَ الْمُخَاطَبِينَ، فَكَمَا يُعْمُ جَمَاعَتُهُمْ يُعْمُ جَمَاعَةُ الْمَقْتُولِينَ، وَحَقِيقَةُ مَعْنَى الْفَرْقِ: أَنَّ مَقْصُودَ الْإِمَامِ مِنْ تَحْرِيزِهِمُ الْمُبَالِغَةَ فِي النِّكَايَةِ فِي الْمَشْرُوكِينَ، وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْقَاتِلُ لِلْعَشْرَةِ مِثْلًا عَشْرَةً مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ وَاحِدًا مِنْهُمْ، وَأَمَّا الثَّانِي فَاَلْمَقْصُودُ فِيهِ مَعْرِفَةُ جَلَادَةِ ذَلِكَ الرَّجُلِ، وَذَلِكَ يَتِمُّ بَدْوَنِ إِبْثَاتِ الْعُمُومِ فِي الْمَقْتُولِينَ. اهـ ملخصاً من "شرح السَّيَر الكبير"^(٣)، وَقَدْ خَطَرْتُ لِي هَذَا الْفَرْقَ قَبْلَ رُؤْيَيْهِ، وَلِلَّهِ تَعَالَى الْحَمْدُ.

وَحَاصِلُهُ: يَرْجِعُ إِلَى أَنَّ الْعُمُومَ فِي أَحَدِهِمَا اسْتَفِيدَ مِنْ قَرِينَةِ الْمَقَامِ كَمَا نَبَّهْنَا عَلَيْهِ آنِفًا، فَافْهَمْ. [١٩٧٦٩] (قوله: **لَوْ قَالَ: إِنْ قَتَلْتَ ذَلِكَ الْفَارِسَ (إِلخ) أَقُولُ:** هَذَا إِذَا صَرَّحَ بِكَوْنِهِ أَجْرًا، وَإِلَّا فَهوَ تَنْفِيلٌ لِمَا فِي "السَّيَر الكبير"^(٤)) لـ "السَّرْحَسِيَّ": ((وَلَوْ قَالَ الْأَمِيرُ مُسْلِمٌ حُرٌّ أَوْ عَبْدٌ: إِنْ قَتَلْتَ ذَلِكَ الْفَارِسَ مِنَ الْمَشْرُوكِينَ فَلَكَ عَلَيَّ أَجْرٌ مِائَةٌ دِينَارٍ فَقَتَلَهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَجْرٌ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا صَرَّحَ

٢٣٩/٣

(١) "التَّحْرِيرُ": الْفَصْلُ الرَّابِعُ - التَّقْسِيمُ الثَّلَاثُ قِسْمَانِ - التَّقْسِيمُ الثَّانِي: بِاعْتِبَارِ الْمَوْضُوعِ لَهُ - الْبَحْثُ الثَّلَاثُ لَيْسَ الْجَمْعُ الْمُنْكَرُ عَامًّا ص ٧٤.

(٢) فِي الْمَقُولَةِ الْآتِيَةِ.

(٣) "شرح السَّيَر الكبير": بَابُ نَفْلِ الْأَمِيرِ ٦٦٥/٢ - ٦٦٦.

(٤) "شرح السَّيَر الكبير": بَابُ مِنَ الْاسْتِنْحَارِ فِي أَرْضِ الْحَرْبِ وَالنَّفْلِ فِيهِ ٨٧٥/٣ وَمَابَعْدَهَا.

(ولو نَفَلَ السَّرِيَّةُ).....

بالأجر لا يُمكن حَمْلُ كلامِهِ على التَّنْفِيل، والاستتجارُ على الجهادِ لا يجوزُ، وإنَّ قالَ ذلكَ لذمِّي فكذلكَ عندهما، وعند "محمَّد": [٣/٣٠٠ ب] جاز، وأصلُ جوازِ الاستتجارِ على القتلِ عندهُ لا عندهما؛ لأنَّهُ إزهاقُ الرُّوحِ وليسَ منَ عملِهِ، ولو كانَ الأسرى قَتَلِي فَقَالَ: مَنْ قَطَعَ رَوْوَسَهُمْ فه أجْرَ عَشْرَةِ دراهمٍ، ففعلَ ذلكَ مسلمٌ أو ذمِّي استحقَّه؛ لأنَّ ذلكَ ليسَ منَ عَمَلِ الجهادِ، ولو أرادَ قتلَ الأسرى فاستأجرَ عليه مسماً أو ذمياً فهو على الخلافِ)). اهـ ملخصاً، وهذا صريحٌ بأنَّه لو لم يصرَّحْ بالاستتجارِ يَكُونُ تنفِيلاً، ويشهدُ له فروغٌ كثيرةٌ في "السَّير الكبير" ^(١) أيضاً، منها: ((مَنْ جاءَ بالْفِ درهمٍ فله ألفانِ فجاءَ رجلٌ بالْفِ لم يَكُنْ له غيرُها، بخلافِ: مَنْ جاءَ بأسيرٍ فهو له وخمسُمائةِ درهمٍ، فإنَّه يُعطى ذلكَ، لأنَّ المقصودَ هنا نِكايةُ العدوِّ، وفيما قبلُ لا مقصودٌ إلاَّ المالُ، ولو قالَ: مَنْ قَتَلَ المَلِكَ فله عشرةُ آلافِ دينارٍ صحَّ وإنَّ لم يحصلْ بقتله مائتٌ. قالَ حينَ اصطَفُوا للقتالِ: مَنْ جاءَ برأسٍ فله مائةُ دينارٍ فهو عبي رأسِ الرِّجالِ دونَ السَّبيِّ؛ لأنَّ المقصودَ في هذهِ الحالةِ التَّحريضُ على القتالِ)). اهـ. ففي هذهِ الفُرُوعِ ذُكِرَ مالٌ معلومٌ وقد جُعِلَ تنفِيلاً لا إجارةً لعدمِ التَّصريحِ بها. فقد ظَهَرَ أنَّ ما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" - تبعاً لـ "النَّهر" ^(٢) - عن "المنية"، وكذا ما نقلَهُ "ح" ^(٣) عن "قاضي خان" ^(٤) - ليسَ على إطلاقِهِ، وأمَّا القولُ بأنَّ الاستتجارَ على الطُّاعاتِ جائزٌ عندَ المتأخِّرينَ ففيهِ: أنَّهم أجازوه في مسائلٍ خاصَّةٍ للضرَّورةِ، وليسَ الجهادُ منها، ولا يَصِحُّ حَمْلُ كلامِهِم على كلِّ عبادَةٍ كما نَبَّهنا عليه سابقاً، فافهم.

[١٩٧٧٠] (قوله: ولو نَفَلَ السَّرِيَّةُ إلخ) من فروغ قوله: ((وسماعُ القتالِ إلخ)).

(١) "شرح السَّير الكبير": باب من النفل المجهول ٦٩٨/٢ - ٦٩٩ وما بعدها بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٣٢٦/١.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم - فصل في كيفية القسمة ٢٦١/١.

(٤) "الحنانية": كتاب الإجازات - باب الإجارة الفاسدة - ٣٢٢/٢ - ٣٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

هي قِطْعَةٌ من الجيش من أربعة إلى أربعمائة، مأخوذة من السَّرى، وهو المَشْيُ ليلاً، "درر"^(١) (الرَّبع) وَسَمِعَ الْعَسْكَرَ دُونَهَا فَلَهُمُ النَّفْلُ استحساناً، "ظهيرية"^(٢). وجاز التَّنْفِيلُ بِالْكُلِّ أَوْ يَقْدَرُ مِنْهُ لِسَرِيَّةٍ لَا لِعَسْكَرٍ، والفرقُ في "الدُّرَر".....

[١٩٧٧١] (قوله: هي قِطْعَةٌ من الجيش إلخ) قد علّمت ما فيه قبل^(٣) هذا الباب.

[١٩٧٧٢] (قوله: الرَّبع) أي: رُبْعُ الغنِمةِ، أي: بأنَّ جَعَلَ لَهُم رُبْعُهَا يأخذونه دونَ بَقِيَّةِ الْعَسْكَرِ زيادةً على سِهامِهِم.

[١٩٧٧٣] (قوله: فَلَهُمُ النَّفْلُ) أي: لِلسَّرِيَّةِ، والأوَّلَى أنْ يَقُولَ: ((فلها))؛ لِئَلَّا يُتَوَهَّمْ عَوْدُ الضَّمِيرِ عَلَى الْعَسْكَرِ.

[١٩٧٧٤] (قوله: استحساناً) والقياس: أَنَّهُ لَا نَفْلَ لَهُمْ؛ لِأَنَّ الْمَقْصودَ التَّحْرِيطَ وَلَا يَحْصُلُ إِذَا لَمْ يَسْمَعْهُ أَحَدٌ مِنْهُمْ، وَتَكُنُّ الْأُمِيرُ بِذَلِكَ فِي عَسْكَرِهِ كَتَكْلِمِهِ لِيلاً مَعَ عِيَالِهِ، وَجَهُّ الاستحسان: أَنَّ مَا يَتَكَلَّمُ بِهِ فِي عَسْكَرِهِ يَفْشُو عَادَةً، وَأَنَّ عَادَةَ الْمُلُوكِ التَّكَلُّمُ بَيْنَ خَوَاصِّهِمْ، وَتَمَامُهُ فِي "شرح السِّير"^(٤).

مطلب مهم في التَّنْفِيلِ الْعَامِّ بِالْكُلِّ أَوْ يَقْدَرُ مِنْهُ

[١٩٧٧٥] (قوله: وجاز التَّنْفِيلُ بِالْكُلِّ) بأنْ يَقُولَ لِلسَّرِيَّةِ: مَا أَصَبْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ سَوِيَّةً بَيْنَكُمْ.

[١٩٧٧٦] (قوله: أَوْ يَقْدَرُ مِنْهُ) بأنْ يَقُولَ: مَا أَصَبْتُمْ فَلَكُمْ ثُلُثُهُ سَوِيَّةً بَيْنَكُمْ بَعْدَ الْخُمْسِ، أَوْ يَقُولَ: قَبْلَ الْخُمْسِ، أي: لَكُمْ ثُلُثُهُ بَعْدَ إِخْرَاجِ الْخُمْسِ أَوْ قَبْلَ إِخْرَاجِهِ، أي: ثُلُثُ الْأَرْبَعَةِ الْأَخْمَاسِ أَوْ ثُلُثُ الْكُلِّ.

[١٩٧٧٧] (قوله: والفرقُ في "الدُّرَر") أي: الفرقُ بَيْنَ جَوَازِ التَّنْفِيلِ الْمَذْكُورِ لِلسَّرِيَّةِ وَعَدَمِ جَوَازِهِ لِلْعَسْكَرِ، لَكِنَّهُ لَمْ يَذْكَرْ فِي "الدُّرَر" فِي الْفَرْقِ إِلَّا التَّنْفِيلُ بِالْكُلِّ؛ لِأَنَّهُ يُعْلَمُ مِنْهُ الْفَرْقُ

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٩٠/١ وقوله: ((مأخوذة من السَّرى وهو المشي ليلاً)) توضيح من "الحصكفي".

(٢) "الظهيرية": كتاب السِّير - الفصل الثالث في الأنفال ١٦٤/أ.

(٣) المَقُولَةُ: [١٩٥٦٠] قوله: ((إلا في جيش)).

(٤) انظر "شرح السِّير الكبير": باب النفل لأهل الذِّمة والعبيد والنساء وغيرهم ٦٨٣/٢.

في التَّفْطِيلِ بِقَدَرٍ مِنْهُ، وَعِبَارَةُ "الدَّرَر" ^(١) هَكَذَا: ((فِي "النَّهَایَةِ" عَنْ "السَّيْرِ الْكَبِيرِ" ^(٢): أَنَّ الْإِمَامَ إِذَا قَالَ لِأَهْلِ الْعَسْكَرِ جَمِيعًا: مَا أَصَبْتُمْ فَلَكُمْ نَفْلًا بِالسَّوِيَّةِ بَعْدَ الْخُمْسِ فَهَذَا لَا يَجُوزُ، وَكَذَا إِذَا قَالَ: مَا أَصَبْتُمْ فَلَكُمْ وَلَمْ يَقُلْ: بَعْدَ الْخُمْسِ، فَإِنْ فَعَلَهُ مَعَ السَّرِّيَّةِ حَازَ، وَذَلِكَ أَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ التَّفْطِيلِ التَّحْرِیضُ عَلَى الْقِتَالِ، وَإِنَّمَا يَحْصُلُ ذَلِكَ بِتَخْصِیصِ الْبَعْضِ بِشَيْءٍ، وَفِي التَّعْمِيمِ إِبْطَالُ تَفْضِيلِ الْفَارِسِ عَلَى الرَّاحِلِ، أَوْ إِبْطَالُ الْخُمْسِ ^(٣) أَيْضًا إِذَا لَمْ يَسْتَنْ)) هــ.

قُلْتُ: وَمَا ذَكَرَهُ مِنْ صِحَّةِ لِلْسَّرِّيَّةِ صَرَّحَ بِهِ فِي "الْهِدَايَةِ" ^(٤) وَ"الْإِخْتِيَارِ" ^(٥) وَ"الزَّيْلَعِيِّ" ^(٦)، لَكِنْ نَقَلَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٧) عَنْ "الْكَمَالِ" ^(٨) التَّسْوِيَةَ بَيْنَ الْعَسْكَرِ وَالسَّرِّيَّةِ فِي عَدَمِ الصَّحَّةِ حَيْثُ قَالَ: ((لَوْ قَالَ لِلْعَسْكَرِ: كُلُّ مَا أَخَذْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ بِالسَّوِيَّةِ بَعْدَ الْخُمْسِ أَوْ لِلْسَّرِّيَّةِ لَمْ يَحْزَرْ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِبْطَالُ السَّهْمَيْنِ اللَّذَيْنِ أَوْجِبَهُمَا الشَّرْعُ؛ إِذْ فِيهِ تَسْوِيَةُ الْفَارِسِ بِالرَّاحِلِ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: مَا أَصَبْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ وَلَمْ يَقُلْ: بَعْدَ الْخُمْسِ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِبْطَالُ الْخُمْسِ الثَّابِتِ بِالنَّصِّ، ذَكَرَهُ فِي "السَّيْرِ الْكَبِيرِ" ^(٩))) قَالَ "الْكَمَالُ": ((وَهَذَا بَعِيْنُهُ يُبْطَلُ مَا ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَوْلِهِ: مَنْ أَصَابَ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ؛ لِاتِّحَادِ الْإِلَازِمِ

(١) "الدَّرَرُ وَالْفَرَرُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقَسْمَتُهُ ٢٩٠/١.

(٢) "شَرْحُ السَّيْرِ الْكَبِيرِ": بَابُ النِّفْلِ وَمَا كَانَ لِلنَّبِيِّ خَالِصًا ٦١٥/٢.

(٣) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهُمَا: ((وَأِبْطَالُ))، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "الدَّرَرِ" وَ"شَرْحُ السَّيْرِ الْكَبِيرِ"، وَهُوَ الْأَنْسَبُ.

(٤) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسْمَتُهَا - فَصْلٌ فِي التَّفْطِيلِ ١٤٩/٢.

(٥) "الْإِخْتِيَارُ": كِتَابُ السَّيْرِ - فَصْلٌ فِيْمَا يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَفْعَلَهُ حِينَ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ ١٣٣/٤.

(٦) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسْمَتُهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢٥٨/٣.

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسْمَتُهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٩٩/٥ - ١٠٠. يَتَصَرَّفُ.

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسْمَتُهَا - فَصْلٌ فِي التَّفْطِيلِ ٢٤٩/٥.

(٩) "شَرْحُ السَّيْرِ الْكَبِيرِ": بَابُ النِّفْلِ وَمَا كَانَ لِلنَّبِيِّ خَالِصًا ٦١٥/٢.

فيهما، وهو بَطْلَانُ السَّهْمَيْنِ المنصوصين بالتسوية، بل وزيادة جُرْمَانِ مَنْ لَمْ يُصِيبْ شَيْئاً أصلاً بانتهايه فهو أَوَّلُ البَطْلَانِ، والفرع المذكور^(١) من الحواشي، وبه أيضاً يُتَنَفَّى ما ذكر - أي: صاحب "الهداية"^(٢) - من قوله: إنه لو نَقَلَ بجميع المأخوذ جازاً إذا رأى المصلحة، وفيه زيادةٌ يحاشي الباقيَنَ وزيادةُ الفِتْنَةِ)) اهـ. وتبعه في "النهر"^(٣).

أقول - وبالله سبحانه [٣/٣١٩] التوفيق - : لا تنافي بين ما نقله الجماعة وما نقله "الكمال" بحمل الأول على السرية المبعوثة من دار الحرب، والثاني على المبعوثة من دار الإسلام، وبه يندفع ما أورده "الكمال" على الفرع المنقول عن "الحواشي" وغيره، كما يعلم ذلك مما ذكره الإمام "السرخسي" في "السير الكبير"^(٤) في مواضع متفرقة منه.

وحاصله: أنَّ السرية إن كانت مبعوثة من دار الحرب - بأن دخل الإمام مع الجيش ثم بعث سرية ونقل لهم ما أصابوا - جاز؛ لأنهم قبل التنفيل لا يختصون بما أصابوا، وهذا التنفيل للتخصيص على وجه التحريض، وإن كانت السرية مبعوثة من دار الإسلام لم يكن له ذلك، وكذا لو نقل لهم الثلث بعد الخمس أو قبل الخمس كان باطلاً؛ لأنه ما خصَّ بعضهم بالتنفيل، وليس مقصوده إلا إبطال الخمس أو إبطال تفضيل الفارس على الراجل فلا يجوز، كما لو قال: لا خمس عليكم فيما أصبتم، أو: الفارس والراجل سواء فيما أصبتم فإنه يكون باطلاً، فكذا كل تنفيل

٢٤٠/٣

(قوله: كما يعلم ذلك مما ذكره الإمام "السرخسي" في "السير الكبير" (إخ) ونقل "السندي" عن "البرهان" التفصيل المذكور: ((إذا بعث السرية من دار الحرب ونقلهم ما أصابوا جازاً، ومن دار الإسلام لا)).

(١) أي: ويُطْلَق الفرع المذكور.

(٢) "الهداية": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ١٤٩/٢ بصرف.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٣٢٦ق/ب.

(٤) "شرح السير الكبير": باب النفل في دار الحرب ٦٢١/٢ و٦٢٧ و٦٣٠ و٦٣١.

لا يُقَدَّرُ إِلَّا ذَلِكَ بَاطِلٌ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: مَنْ قَتَلَ قِتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ؛ وَ: مَنْ أَصَابَ مِنْكُمْ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ دُونَ بَاقِي أَصْحَابِهِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ؛ لِأَنَّ فِيهِ مَعْنَى التَّخْصِصِ لِلتَّحْرِيطِ؛ لِأَنَّ الْقَاتِلَ يَخْتَصِرُ بِالنَّفْلِ دُونَ بَاقِي أَصْحَابِهِ، وَهَذَا وَإِنْ كَانَ فِيهِ إِبْطَالُ الْخُمْسِ عَنِ الْأَسْلَابِ لَكِنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهُ التَّحْرِيطُ وَتَخْصِصُ الْقَاتِلِينَ بِإِبْطَالِ شَرَكَةِ الْعَسْكَرِ عَنِ الْأَسْلَابِ، ثُمَّ يُثَبِّتُ إِبْطَالُ الْخُمْسِ عَنْهَا تَبَعًا، وَقَدْ يُثَبِّتُ تَبَعًا مَا لَا يُثَبِّتُ قَصْدًا، كَالشَّرَبِ وَالطَّرِيقِ فِي الْبَيْعِ، وَالْوَقْفِ فِي الْمَقُولِ يُثَبِّتُ تَبَعًا لِلْعَقَارِ وَإِنْ كَانَ لَا يُثَبِّتُ قَصْدًا، وَيُوضِّحُهُ أَنَّ الْإِمَامَ لَوْ ظَهَرَ عَلَى بَلَدٍ لَهُ أَنْ يَجْعَلَهَا خَرَّاجًا وَيُطِيلَ مِنْهَا سِهَامَ مَنْ أَصَابَهَا وَالْخُمْسَ، وَلَوْ أَرَادَ قِسْمَتَهَا بَيْنَ الْغَانِمِينَ وَيَجْعَلُ حِصَّةَ الْخُمْسِ خَرَّاجًا لِلْمَقَاتِلَةِ الْأَغْنِيَاءِ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ إِبْطَالُ الْخُمْسِ مَقْصُودًا فَلَا يَجُوزُ، وَفِي الْأَوَّلِ يُثَبِّتُ إِبْطَالُهُ تَبَعًا لِإِبْطَالِ حَقِّ الْغَانِمِينَ فِي الْغَنِيمَةِ فَيَجُوزُ وَإِنْ كَانَ فِي الْمَوْضِعِ تَخْلُصُ الْمُنْفَعَةِ لِلْمَقَاتِلَةِ. اهـ ملخصاً من مواضعه.

وَالَّذِي تَحَرَّرَ مِنْهُ وَمِمَّا مَرَّ^(١): أَنَّ تَنْفِيلَ كُلِّ الْعَسْكَرِ بِكُلِّ الْمَأْخُودِ أَوْ ثُلَاثِهِ مَثَلًا بَعْدَ إِخْرَاجِ الْخُمْسِ أَوْ قَبْلَهُ لَا يَصِحُّ، وَكَذَا تَنْفِيلُ السَّرِيَّةِ الْمَبْعُوثَةِ مِنْ دَارِنَا؛ لِأَنَّهَا بِمَنْزِلَةِ الْعَسْكَرِ، وَالتَّنْفِيلُ هُوَ^(٢) تَخْصِصُ بَعْضِ الْمَقَاتِلِينَ بِزِيَادَةٍ لِلتَّحْرِيطِ، وَهَذَا لَيْسَ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ كُلَّ الْمَأْخُودِ أَوْ ثُلَاثِهِ بَيْنَ كُلِّ الْمَقَاتِلِينَ سَوِيَّةً بَيْنَهُمْ، فَصَارَ الْمَقْصُودُ مِنْهُ إِبْطَالُ التَّفَاوُتِ بَيْنَ الْفَارِسِ وَالرَّاحِلِ وَإِبْطَالُ الْخُمْسِ أَيْضًا إِنْ لَمْ يَسْتَبَيِّنْ بِأَنَّ لَمْ يَقُلْ: بَعْدَ الْخُمْسِ، وَإِبْطَالُ ذَلِكَ مَقْصُودًا لَا يَصِحُّ، بِخِلَافِ السَّرِيَّةِ الْمَبْعُوثَةِ مِنَ الْخَيْشِ فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّ مَعْنَى التَّنْفِيلِ مَوْجُودٌ فِيهَا؛ لِأَنَّ الْمَرَادَ تَمْيِزُهَا مِنْ بَيْنِ الْعَسْكَرِ بِجَمِيعِ الْمَأْخُودِ أَوْ ثُلَاثِهِ مَثَلًا؛ لِأَجْلِ تَحْرِيطِهَا عَلَى الْقِتَالِ وَإِنْ لَزِمَ مِنْهُ إِبْطَالُ التَّفَاوُتِ وَالْخُمْسِ لِكُونِهِ ضِمْنًا لَا قَصْدًا، فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ لِلْعَسْكَرِ: مَنْ قَتَلَ مِنْكُمْ قِتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ، فَإِنَّهُ تَخْصِصُ لِلْبَعْضِ مِنْهُمْ - وَهُوَ الْقَاتِلُ - بِزِيَادَةٍ عَلَى الْبَاقِي وَإِنْ لَزِمَ مِنْهُ مَا ذُكِرَ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ لِكُلِّ الْعَسْكَرِ: مَا أَصْبَتُمْ فَهُوَ لَكُمْ؛

(١) فِي هَذِهِ الْقَوْلَةِ.

(٢) ((هُوَ)) سَاقِطَةٌ مِنَ "الْأَصْلِ" وَ "هِيَ".

(ولا يُنْفَلُ بعد الإحراز هنا) أي: بدارنا (إِلَّا مِنَ الْخُمْسِ) لجوارزه لصِنْفٍ واحدٍ، كما مرَّ^(١).

لأنَّه بمنزلة قوله ذلك للسَّرِّيَّة المبعوثَة من دار الإسلام لعدم المُشارِك لها، فليس فيه تخصيصُ بعض دون بعض فلا يصِحُّ كما قرَّرناه، وبهذا التَّقرير ظَهَرَ صَحَّةُ الفرع المنقول من "حواشي الهداية"، وهو: مَنْ أَصَابَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ تَخْصِصٌ لِلْمُصِيبِ بِمَا أَصَابَهُ، فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: مَا أَصَبْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ، أَوْ: كُلُّ مَا أَخَذْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ بِالسَّوِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ تَشْرِيكٌ مَحْضٌ بِجَمِيعِ الْمَأْخُوذِ بَيْنَ جَمِيعِ الْعَسْكَرِ أَوِ السَّرِّيَّةِ؛ لِأَنَّ مَعْنَاهُ قِسْمَةٌ جَمِيعَ مَا يَأْخُذُهُ كُلُّ وَاحِدٍ بَيْنَهُمْ سَوِيَّةً، فَصَارَ الْمَقْصُودُ مِنْهُ إِبْطَالُ التَّفَاوُتِ وَالْخُمْسِ، وَلَا يَصِحُّ إِبْطَالُ ذَلِكَ قِصْدًا كَمَا عَلِمْتُ، وَكَذَا ظَهَرَ صِحَّةُ قَوْلِهِ: لَوْ نَفَلَ بِجَمِيعِ الْمَأْخُوذِ جَازًا، أَي: بِأَنْ قَالَ: مَنْ أَصَابَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ، بِخِلَافِ: مَا أَصَبْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ؛ لِإِمَّا عَلِمْتُ مِنْ أَنَّهُ تَشْرِيكٌ لَا تَخْصِصٌ، وَلَا يَرُدُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ: إِنَّ فِيهِ إِبْطَالَ السَّهْمَيْنِ - أَي: التَّفَاوُتِ بَيْنَ الْفَارِسِ وَالرَّاجِلِ وَكَذَا إِبْطَالُ الْخُمْسِ - لِإِمَّا عَلِمْتُ مِنْ أَنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ إِذَا كَانَ ضَمْنًا لَا قِصْدًا، وَهَذَا حَيْثُ وَجَدَ ٣١٩/٣ ب تَخْصِصٌ كُلِّ آخِذٍ بِمَا أَخَذَهُ لِلتَّحْرِيزِ فَقَدْ تَحَقَّقَ مَعْنَى التَّنْفِيلِ وَإِنْ لَزِمَ مِنْهُ جِرْمَانٌ مَنْ لَمْ يُصَبَّ شَيْئاً، فَاعْتَمَدْتُ تَحْقِيقَ هَذَا الْمَحَلِّ، فَإِنَّهُ مِنْ فِضْلِ الْمَوْلَى عَزَّ وَجَلَّ.

[١٩٧٧٨] (قَوْلُهُ: وَلَا يُنْفَلُ بعد الإحراز هنا) وَكَذَا قَبْلَ الْإِحْرَازِ بعدَ الْإِصَابَةِ كَمَا أَوْضَحْنَاهُ^(٢) عِنْدَ قَوْلِهِ: ((وَنُذِيبُ لِلْإِمَامِ أَنْ يُنْفَلَ وَقْتَ الْقِتَالِ)).

[١٩٧٧٩] (قَوْلُهُ: لجوارزه لصِنْفٍ واحدٍ) أَشَارَ بِهِ إِلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ التَّنْفِيلُ الْمَذْكُورُ لِأَحَدِ الْأَصْنَافِ^(٣) الثَّلَاثَةِ، فَلَا يَجُوزُ لُغْنِي كَمَا صَرَّحَ بِهِ "الرَّيْلَعِي"^(٤) وَ"الْقَهْستَانِي"^(٥) وَغَيْرُهُمَا، وَمَا يَجْتَنِيهِ فِي "الْبَحْرِ"^(٦) رَدُّهُ فِي "النَّهْرِ"^(٧) وَغَيْرِهِ.

(١) ص ٧٢٢ د "در".

(٢) الموقلة: [١٩٧٤٥] وما بعدها.

(٣) في "الأصل": ((الأنوصاف)).

(٤) "تبين الحقائق": كتاب السَّيْر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ ٢٥٨/٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل ما فُتِحَ مِنَ الْبِلَادِ عَنْهُ ٣١٩/٢.

(٦) "البحر": كتاب السَّيْر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ ١٠١/٥.

(٧) "النهر": كتاب السَّيْر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ ٣٢٦/ب.

(وَسَبَّهُ: ما معه من مَرْكَبِهِ وَثِيَابِهِ وَسِلَاحِهِ) وكذا ما على مَرْكَبِهِ، لا ما على دَابَّةٍ أُخْرَى (و) التَّنْفِيلُ (حُكْمُهُ قَطْعُ حَقِّ الْبَاقِينَ لَا الْمِلْكُ قَبْلَ الْإِحْرَازِ بَدَارِ الْإِسْلَامِ، فلو قال الإمام: مَنْ أَصَابَ جَارِيَةً فَهِيَ لَهُ، فَأَصَابَهَا مُسْلِمٌ فَاسْتَبْرَأَهَا.....

[١٩٧٨٠] (قَوْلُهُ: وَسَبَّهُ) بفتح الحاء بمعنى الْمَسْلُوبِ والجمعُ أَسْلَابٌ.

[١٩٧٨١] (قَوْلُهُ: ما معه من مَرْكَبِهِ وَثِيَابِهِ) ومن ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ فِي حَقِيَّتِهِ أَوْ وَسْطِهِ. وَخَاتَمٍ وَسِوَارٍ وَمِنْطَقَةٍ فِي الصَّحِيحِ، "نَهْر" ^(١) عَنْ "الْحَقَائِقِ" ^(٢).

[١٩٧٨٢] (قَوْلُهُ: لَا مَا عَلَى دَابَّةٍ أُخْرَى) وَلَا مَا كَانَ مَعَ غُلَامِهِ أَوْ فِي خِيَمَتِهِ، "نَهْر" ^(٣).

[١٩٧٨٣] (قَوْلُهُ: حُكْمُهُ: قَطْعُ حَقِّ الْبَاقِينَ) أَي: بَاقِي الْغَائِنِ، وَحِينَئِذٍ فَلَا خُمْسَ فِيمَا أَصَابَهُ لِأَحَدٍ، وَيُورَثُ عَنْهُ وَلَوْ مَاتَ بَدَارِ الْحَرْبِ، "شُرُونِيَالِيَّة" ^(٤)، فَلْيَحْفَظْ، "دُرُّ مَتَقَى" ^(٥).

قُلْتُ: وَمِنْ حُكْمِهِ قَطْعُ التَّفَاوُتِ أَيْضًا، فَيَسْتَوِي فِيهِ الْفَارِسُ وَالرَّاجِلُ كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٦) عَنْ "شرح السير".

[١٩٧٨٤] (قَوْلُهُ: لَا الْمِلْكُ قَبْلَ الْإِحْرَازِ) هَذَا عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": يُثْبِتُ، وَوَجُوبُ الضَّمَانِ بِالِاتِّلَافِ قِيلَ: عَلَى هَذَا الْاِخْتِلَافِ، "هَدَايَةُ" ^(٧) وَغَيْرُهَا.

قُلْتُ: وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ بِنُفُوذِ الْمِلْكِ عِنْدَهُمَا نَفْيَ تَمَامِهِ، وَإِلَّا فَكَيْفَ يُورَثُ مَا لَمْ يَمْلِكْهُ مَوْرَثُهُ!! وَلَمْ أَرْ مَنْ ثَبَّهَ عَلَيْهِ، "دُرُّ مَتَقَى" ^(٨).

(١) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/ب.

(٢) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق ٣١٠/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/ب.

(٤) "الشرونلالية": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الدرر المنتقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

(٧) "الهدياية": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ١٥٠/٢ بتصرف.

(٨) "الدرر المنتقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

لم يَحِلَّ لَهُ وَطُؤُهَا وَلَا يَبْعُهَا) كما لو أَخَذَهَا الْمُتَلَصِّصُ نَمَةً وَاسْتَبْرَأَهَا لَمْ تَحِلَّ لَهُ إِجْمَاعاً (وَالسَّبَبُ لِلْكُلِّ إِنْ لَمْ يُنْفَلْ) حَدِيثٌ: ((لَيْسَ لَكَ مِنْ سَلْبِ قَتِيلِكَ إِلَّا مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُ إِمَامِكَ))^(١)، فَحَمَلْنَا حَدِيثَ السَّلْبِ عَلَى التَّنْفِيلِ، قُلْتُ: وَفِي "مَعْرُوضَاتِ" الْمُفْتِي "أَبِي السُّعُودِ"^(٢): ((هَلْ^(٣) يَحِلُّ وَطْءُ الْإِمَاءِ الْمُشْتَرَاةِ مِنَ الْغُرَاةِ الْآنَ؛.....

١٩٧٨٥١] (قَوْلُهُ: لَمْ يَحِلَّ لَهُ وَطُؤُهَا وَلَا يَبْعُهَا) أَي: قَبْلَ الْإِحْرَازِ، خِلَافًا لـ "حَمْدٍ" كَمَا مَرَّ^(٤).

١٩٧٨٦١] (قَوْلُهُ: لَمْ تَحِلَّ لَهُ إِجْمَاعاً) أَي: حَتَّى يُخْرِجَهَا ثُمَّ يَسْتَبْرِئُهَا، "ط"^(٥) عَنْ "الشَّيْخِ"^(٦).

١٩٧٨٧١] (قَوْلُهُ: وَالسَّبَبُ لِلْكُلِّ) أَي: لِكُلِّ الْجُنْدِ إِنْ لَمْ يُنْفَلِ الْإِمَامُ بِهِ لِلْقَاتِلِ، وَخَصَّهُ "الشَّافِعِيُّ" رَحِمَهُ اللَّهُ بِالْقَاتِلِ، "دُرُّ مُنْتَقَى"^(٧).

١٩٧٨٨١] (قَوْلُهُ: لِحَدِيثِ إِبْلِخٍ ذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ"^(٨)): ((أَنَّ الْحَدِيثَ ضَعِيفٌ وَلَا يَضُرُّ ضَعْفُهُ؛

٢٤١/٣

(١) أَخْرَجَ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٣٥٣٣)، وَ"الْأَوْسَطُ" (٦٧٣٩) مِنْ طَرِيقِ عَمْرِو بْنِ وَاقِدٍ حَدَّثَنِي مُوسَى بْنُ يَسَارٍ عَنْ مَكْحُولٍ عَنْ جُنَادٍ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ قَالَ: نَزَلْنَا دَائِقَ وَعَلَيْنَا أَبُو عُبَيْدَةَ فَبَلَغَ حَبِيبَ بْنَ مُسْلِمَةَ أَنَّ بَنَهُ صَاحِبَ قَبْرِصَ، خَرَجَ يُرِيدُ بِطَرِيقِ أَذْرَبَيْجَانَ، وَمَعَهُ زُمْرَةٌ وَيَاقُوتٌ وَلَوْثُ وَذَهَبٌ وَدِيَّاحٌ فِي خَيْلٍ، فَقَتَلَهُ وَجَاءَ بِمَا مَعَهُ فَأَرَادَ أَبُو عُبَيْدَةَ أَنْ يَخْمِسَهُ، فَقَالَ حَبِيبٌ: لَا تَحْرِمْنِي رِزْقًا رَزَقَنِيهِ اللَّهُ فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ جَعَلَ السَّلْبَ لِلْقَاتِلِ، فَقَالَ مَعَاذُ: يَا حَبِيبَ إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: ((إِنَّمَا لِلنَّعْرِ مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُ إِمَامِهِ)) قَالَ فِي الْأَوْسَطِ: لَمْ يَرَوْا هَذَا الْحَدِيثَ عَنْ مَكْحُولٍ إِلَّا مُوسَى فَقَرَدَ بِهِ عَمْرُو وَلَا يَرَوِي عَنْ مَعَاذٍ وَحَبِيبٍ إِلَّا بِهَذَا الْإِسْنَادِ. قَالَ الْهَيْثَمِيُّ فِي "الْمَجْمَعِ" ٣٣١/٥: وَفِيهِ عَمْرُو بْنُ وَاقِدٍ وَهُوَ مَتْرُوكٌ. وَذَكَرَهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي "الْمَعْرِفَةِ" ٨/٩ فِي إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ وَقَالَ: فَإِنَّمَا رَوَاهُ إِسْحَاقُ الْخَطَلِيُّ عَنْ بَقِيَّةِ بْنِ الْوَلِيدِ عَنْ رَجُلٍ لَمْ يُسَمِّهِ مِنْ مَكْحُولٍ فِي مَنَازَعَةِ جَرَّتْ بَيْنَ أَبِي عُبَيْدَةَ وَحَبِيبَ بْنِ مُسْلِمَةَ فِي السَّبَبِ.... فَذَكَرَ نَحْوَهُ، ثُمَّ قَالَ: وَهَذَا مُنْقَطِعٌ بَيْنَ مَكْحُولٍ وَمِنْ قُوَّةِ رَوَايَةٍ عَنْ مَكْحُولٍ بِمَجْهُولٍ، وَلا حِجَّةَ فِي هَذَا الْإِسْنَادِ لَهُ، وَذَلِكَ أَنَّ بَقِيَّةَ يُهْمُ أَسْمَاءُ شَيْخِيهِ الْمَتْرُوكِينَ أَوْ يَسْقُطُهُمْ تَدْلِيلًا مِنْهُ وَقَدْ ذَمَّ الْعُلَمَاءُ عَنْ ذَلِكَ.

(٢) "الْمَعْرُوضَاتِ": لَيْسَ اسْمًا لِكِتَابٍ مَعْرُوفٍ وَإِنَّمَا مَا يَعْرِضُ عَلَيْهِ مِنَ الْفَتَاوَى وَآلِهِ أَعْلَمُ.

(٣) فِي "د": ((وَهَلْ)) بِزِيَادَةِ ((الْوَاوِ)).

(٤) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٥) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٤٥٤/٢.

(٦) "حَاشِيَةُ الشَّيْخِي عَمَى تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢٥٩/٣.

(٧) "الْبَرِّ الْمُتَّقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي بَيَانِ كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٦٥١/١ (هَامِشٌ "مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ").

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي التَّنْفِيلِ ٢٥٢/٥ بِتَصْرِفٍ.

حيث وَقَعَ الاشتباهُ في قِسْمَتِهِم بِالوَجْهِ الْمَشْرُوعِ؟ فأجاب: لا تُوَجَدُ في زماننا قِسْمَةٌ شرعيةٌ، لكن في سنة (٩٤٨) وَقَعَ التَّنْفِيلُ الكُلِّيُّ،.....

لأنَّا نَسْتَأْنِسُ به لأحدٍ مُحْتَمَلِي حديثِ السَّلْبِ - أي: قوله عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ»^(١) - بحمله على التَّنْفِيلِ، وليس كلُّ ضعيفٍ باطلاً، وقد تظاهرت أحاديثُ ضعيفةٌ تفيدُ أنَّ حديثَ السَّلْبِ ليسَ نصًّا^(٢) عاماً مستمراً، والضعيفُ إذا تعددت طرقُهُ يرتقي إلى الحسنِ، فيغلبُ الظنُّ بأنه تنفيلٌ،، وعامٌ تحقيقِ المقامِ فيه.

[١٩٧٨٩] (قوله: حيث وَقَعَ الاشتباهُ في قِسْمَتِهِم) الأولى: ((في قسمتيهن)) بضمير النسوة لعوده إلى الإماء، إلا أنَّ يُقال: إنه عائذٌ إلى الغرابة، وفيه بُعدٌ، ثمَّ الواقعُ الآنُ أنه لا تُقسَمُ غنيمةٌ أصلاً كما ذكره في الجواب.

[١٩٧٩٠] (قوله: وَقَعَ التَّنْفِيلُ الكُلِّيُّ) أي: بقول السُّلطان: كلُّ مَنْ أخذَ شيئاً فهو له، أمَّا لو قال: كلُّ ما أصبتم فهو لكم فإنه لا يصحُّ كما مرَّ^(٣)، والمرادُ وَقُوعُهُ لأَيِّ عَسْكَرٍ كانَ في أيِّ غزوةٍ كانت، وإلاَّ خالفه ما مرَّ^(٤) من أَنَّهُ يعمُّ كلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنةِ ما لم يرجعوا، لكن يبقى النظرُ فيما بعدَ موتِ السُّلطانِ المُنفَّلِ على هذا الوجه، أو بعدَ عزله وتولية غيره، هل يبقى تنفيلُ الأوَّلِ العامِّ أم لا؟ ويتعيَّنُ عدُّهُ ما لم ينقلَ الثاني مثله، وهكذا إلى وقتنا هذا، فقد ذَكَرَ في "الخيرية"^(٥): ((أنَّ أمرَ السُّلطانِ لا يبقى بعدَ موته))، وما قيل - : من أنَّ كلَّ سلطانٍ من سلاطينِ

(١) مرَّ تخريجه في المقولة [١٩٧٤٩].

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((نصباً))، وكذا في "الفتح"، ولعلَّ ما أثبتناه هو الصواب، وقد ثبت عليه مصحح "م" بقوله: قوله: ((نصباً)) كذا بالأصل المُقابلِ على المؤلف، ولعلَّ الصواب: ((نصاً)). اهـ.

(٣) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

(٤) ٥٩٦ - "در".

(٥) "الغناوى الخيرية": كتاب أدب القاضي ٦/٢ بتصرف.

فبعد إعطاء الخمس لا تبقى^(١) شبهة ابتداءً)). انتهى، فليحفظ، والله أعلم.

آل عثمان نصرهم الله تعالى يؤخذ عليه عهد من قبله - لا ينفع كما أوضحت ذلك في كتابي "تنبيه الولاة والحكام على شاتم خير الأنام"^(٢).

مطلب في حكم الغنيمة المأخوذة بلا قسمة في زماننا

[١٩٧٩١] (قوله: فبعد إعطاء الخمس لا تبقى شبهة) قد علم مما قلّمناه^(٣) قريباً عند قوله: ((وجاز التنفيل بالكل)) أنه لا يلزم إعطاء الخمس في التنفيل العام المقصود منه التخصيص دون التشريك، كما لا يلزم فيه تفاوت الفارس والراجل؛ لسقوط ذلك ضمناً لا قصداً، على أن الواقع في زماننا عدم القسمة وعدم إعطاء الخمس، فكيف تنفي شبهة على فرض لزوم الخمس؟! بل شبهة باقية من حيث أننا لا نعلم أن سلطان زماننا هل نفل تنفيلاً عاماً أم لا؟ ولا يقال: إن عدم القسمة اليوم دليل على وجود التنفيل؛ لأن جيوش زماننا يأخذون ما تصل إليه أيديهم سلباً ونهبةً حتى من بلاد الإسلام، ولو ظهر مالكة المسلم لا ينفعه إليه إلا بتمنيه فليس في حالهم ما يقتضي حملهم على الكمال، وكذا حكام هذا الزمان وأمرء الجيوش لا يفلون ولا يقسمون ولا يخمسون، فالظاهر: أن ما يؤخذ من الغنائم اليوم حكمه حكم الغلول، [٣/٣٢٢] وقد ذكر في "شرح السير الكبير"^(٤): ((أن الغال إذا ندم وأتى بما غلّه إلى الإمام بعد تفرق الجيش، فإن شاء رده عليه وأمره بصرفه إلى مستحقه، وإن شاء أخذته منه ودفع خمسها لمستحقه ويكون الباقي كاللطفة، فإن لم يقدر على أهله^(٥) تصدق به أو جعله موقوفاً في بيت المال وكتب عليه أمره، وإن لم يأت به الغل إلى الإمام

(١) في "و": ((لا يبقى))، بالياء.

(٢) "تنبيه الولاة والحكام على أحكام شاتم خير الأنام": ٣٨٤/١ وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٣) المقولة [١٩٧٧٥].

(٤) "شرح السير الكبير": باب قسمة الغنائم ١١٤٦/٤ - ١١٤٧. تصرف.

(٥) قوله: ((فإن لم يقدر على أهله إلخ)) هكذا بخطه، ولعله سقط من قلمه شيء، والأصل: ((فإن لم يقدر على رده

إلى أهله إلخ)). اهـ مصحح "ب".

إِنَّ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى رَدِّهِ إِلَى أَهْلِهِ فَالْمُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ، وَإِنْ قَدَرَ فَالْحُكْمُ فِيهِ كَاللَّقْطَةِ، وَدَفْعُهُ إِلَى الْإِمَامِ أَحَبُّ كَمَا فِي اللَّقْطَةِ، فَيُعْطَى الْخُمْسُ مِنْهُ لِأَهْلِهِ))، وَذَكَرَ أَيْضًا: ((أَنْ يَبِيعَ الْغَازِي سَهْمَهُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ بِاطِلٍ كِعَاتِقِهِ))، وَفِي "حَاوِي الرَّاهِدِي": ((اشْتَرَى جَارِيَةً مَأْسُورَةً لَمْ يُوَدَّ مِنْهَا الْخُمْسُ مِنَ الْأَمِيرِ يَنْقُذُ وَيَجِلُّ وَطُوهَا، وَإِنْ اشْتَرَاهَا مِمَّنْ وَقَعَتْ فِي سَهْمِهِ نَقَذَ فِي أَرْبَعَةِ أَهْمَاسِهَا وَلَا يَجِلُّ لَهُ وَطُوهَا)) اهـ^(١). أَيْ: إِذَا قُسِمَتْ وَلَمْ تُخَمَّسْ، وَإِنَّمَا حَلَّ فِي بَيْعِ الْأَمِيرِ بِنَاءً عَلَى أَنَّ لَهُ الْبَيْعَ قَبْلَ الْإِحْرَازِ كَمَا مَرَّ^(٢)، وَيَكُونُ الْخُمْسُ حِينَئِذٍ وَاجِبًا فِي الثَّمَنِ لَا فِيهَا، فَيَجِلُّ وَطُوهَا.

مطلب في وَطْءِ السَّرَّارِي فِي زَمَانِنَا

فَإِذَا لَمْ يُوجَدْ تَنْفِيلٌ وَلَا قِسْمَةٌ وَلَا شِرَاءٌ مِنْ أَمِيرِ الْجَيْشِ لَا يَجِلُّ الْوُطْءُ بَوَاحٍ أَصْلًا، لَكِنْ لَا نَحْكُمُ عَلَى كُلِّ جَارِيَةٍ بَعِينَةٍ مِنَ الْغَنِيمَةِ بِأَنَّهَا لَمْ يُوجَدْ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّ مَنْ أَخَذَهَا اشْتَرَاهَا مِنَ الْأَمِيرِ فَارْتَفَعَ تَيَقُّنُ الْحُرْمَةِ وَبَقِيَتْ الشُّبْهَةُ الْقَوِيَّةُ، فَإِنَّ الظَّاهِرَ مِنْ حَالِ الْجِيُوشِ فِي زَمَانِنَا عَدَمُ الشَّرَاءِ، وَلَا تَرْتَفِعُ الشُّبْهَةُ بِعَقْدِهِ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا حَيْثُ كَانَتْ مُشْتَرَكَةً بَيْنَ الْغَانِيْنَ وَأَصْحَابِ الْخُمْسِ لَمْ يَصِحَّ تَزْوِجُهَا نَفْسَهَا، فَلَا حَوْطٌ مَا نَقَلَهُ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ عَنْ بَعْضِ أَهْلِ الْوَرَعِ أَنَّهُ كَانَ إِذَا أَرَادَ التَّسْرِيَّ بِجَارِيَةٍ شَرَاهَا ثَانِيًا مِنْ وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ.

قُلْتُ: أَيْ: لِأَنَّهُ إِذَا حَصَلَ الْيَأْسُ مِنْ مَعْرِفَةِ مُسْتَحَقِّهَا مِنَ الْغَانِيْنَ صَارَتْ بِمَنْزِلَةِ اللَّقْطَةِ، وَاللَّقْطَةُ مِنْ مَصَارِفِ بَيْتِ الْمَالِ، لَكِنْ إِذَا كَانَ الْمُشْتَرِي فَقِيرًا لَهُ تَمَكُّلُهَا.

مطلب فيَمَنْ لَهُ حَقٌّ فِي بَيْتِ الْمَالِ وَظَفِيرُ بَشْيءٍ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ

وَنَقَلَ فِي "الْقَنِيَّةِ"^(٣) عَنِ "الْإِمَامِ الْوَبَرِيِّ"^(٤): ((أَنَّ مَنْ لَهُ حَقٌّ فِي بَيْتِ الْمَالِ ظَفِيرٌ بِمَا لَهُ وَجْهٌ^(٥))

(١) مِنْ (وَأَنْ اشْتَرَاهَا) إِلَى (وَوَطَّوْهَا اهـ) سَاقَطَ مِنْ "٣".

(٢) الْمَقُولَةُ [١٩٦٤٧] قَوْلُهُ: ((أَوْ لِحَاجَةِ الْغَزَاةِ)) وَمَا بَعْدَهَا.

(٣) "الْقَنِيَّةُ": كِتَابُ الزَّكَاةِ - بَابُ فِي بَيْتِ الْمَالِ ق ٣٠/ب. وَلَمْ نَرِ فِيهَا النُّقْلَ عَنِ "الْوَبَرِيِّ".

(٤) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ١/ ٥١٦.

(٥) نَقَوْلُ: عِبَارَةُ "الْقَنِيَّةِ": ((ظَفِيرٌ بِمَا هُوَ وَجْهٌ لِبَيْتِ الْمَالِ))، قَالَ مُصَحِّحُ "ب": وَلَعَلَّ الْأَصُوبَ: ((وَوَطَّيْرُ بِمَا لَهُ وَجْهٌ

لِبَيْتِ الْمَالِ)).

ليست المال فله أن يأخذَه ديانةً)) اهـ. ونظمه في "الوهابية"^(١)، وفي "البرازية"^(٢): ((قال "الإمام
 الحلواني": إذا كانَ عنده وديعةٌ فماتَ المودِعُ بلا وارثٍ له أنْ يَصْرِفَ الوديعةَ إلى نفسه في زمانها؛
 لأنَّه لو أعطاهها ليستَ المالَ لَصَاعَتْ؛ لأنَّهم لا يصرفونه مصارفه، فإذا كانَ من أهله صَرَفَهُ إلى نفسه،
 وإلاَّ صَرَفَهُ إلى المَصْرِفِ)) اهـ. وقَدَّمَ^(٣) "الشَّارَحُ" هذا في باب العُشْرِ من كتاب الزَّكَاةِ، وظهَرُ: أنَّ
 مَنْ له حظٌّ في بيتِ المالِ بكونه فقيراً أو عالمًا أو نحو ذلك، ووحدَ ما مَرَّجَعُهُ إلى بيتِ المالِ من أيِّ
 بيتٍ من البيوتِ الأربعة الآتية^(٤) في آخر الجزية له أخذه ديانةً بطريقِ الظُّفْرِ في زمانها، ولا يتقيَّدُ أخذهُ
 بأنَّ يكونَ مَرَّجَعُ المأخوذِ إلى البيتِ الَّذي يستحقُّ منه، وإلاَّ فَمَصْرِفُ تركةٍ بلا وارثٍ ولُقْطَةٍ هو
 لِقِطٌ فقيرٌ وفقيرٌ لا وليَّ له، وقوله: ((إذا كانَ من أهله)) أي: من أهل بيتِ المالِ غيرَ مقيَّدٍ بكونه
 من أهل ذلك البيتِ كما هو ظاهرُ كلامِ "الوَبَرِيِّ" أيضاً؛ لأنَّه لو تقيَّدَ بذلك لَزِمَ أنْ لا يأخذَ مُسْتَحِقُّ
 شيئاً؛ لأنَّ بيتَ المالِ في زمانها غيرُ مُنْتَظِمٍ وليس فيه ثبوتُ مُرتَبَةٍ ولو ردَّ ما وجدهُ إلى بيتِ المالِ لَزِمَ
 ضياعُه لعدمِ صَرَفِهِ الآنَ في مصارفه كما حرَّره في باب العشرِ من الزَّكَاةِ^(٥)، فعلى هذا إذا اشترى
 جاريةً من الغنمةِ فإنَّ كانَ مَن يستحقُّ من الخُمُسِ جازَ له صرفُها إلى نفسه بطريقِ استحقاقِهِ
 من الخُمُسِ، وإنَّ لم يكنْ مُسْتَحِقًّا منه وله استحقاقٌ من غيره كالعالمِ الغنيِّ ينبغي له أنْ
 يُمْلِكها لفقيرٍ مستحقٍّ من الخُمُسِ ثمَّ يشتريها منه، أو يُمْلِكها خُمُسُها فقط ثمَّ يشتريه منه؛ لأنَّه
 لو صَرَفَها إلى نفسه يبقى فيها الخُمُسُ فلا يحلُّ له وطؤها، لكنَّ قد يُقال: إنَّ الغنمةَ بعدَ
 الإحرازِ صارتَ مشتركةً بينَ الغائمينِ وأصحابِ الخُمُسِ، وقد مرَّ^(٦) أنَّ مَنْ ماتَ بعدَ الإحرازِ

(١) "الوهابية": فصل من كتاب الزكاة ص ١٥. (هامش "المنظومة المحيية").

(٢) "البرازية": كتاب الزكاة - الفصل الثاني: في المصروف - نوع آخر: المصدق إذا أخذ عمالته إلح ٨٨/٤ - ٨٩. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ٦٣-٦٢/٦ "در".

(٤) انظر الدر عند المقولة [٢٠٢٣٨] قوله: ((فهذا)) وما بعدها.

(٥) المقولة [٨٤٧٤] قوله: ((وللمودع إلح)).

(٦) المقولة [١٩٦٥٩] قوله: ((أو بعد الإحراز بدارنا)).

يُورَثُ نَصِيبُهُ، وَلَكِنْ لَمَّا جُهِلَتْ أَصْحَابُ الْحُقُوقِ وَانْقَطَعَ الرَّجَاءُ مِنْ مَعْرِفَتِهِمْ صَارَ مَرْجِعُهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ وَانْقَطَعَتْ الشَّرَكَةُ الْخَاصَّةُ وَصَارَتْ مِنْ حُقُوقِ بَيْتِ الْمَالِ، كَسَائِرِ أَمْوَالِ بَيْتِ الْمَالِ الْمُسْتَحَقَّةِ لِعَامَّةِ الْمُسْلِمِينَ اسْتِحْقَاقًا لَا بِطَرِيقِ الْمِلْكِ؛ لِأَنَّ مَنْ مَاتَ وَلَهُ حَقٌّ فِي بَيْتِ الْمَالِ لَا يُورَثُ حَقُّهُ مِنْهُ، بِخِلَافِ الْغَنِيمَةِ الْمُحْرَزَةِ قَبْلَ جِهَالَةِ مُسْتَحَقِّيها وَتَفَرُّقِهِمْ فَإِنَّهَا شَرَكَةٌ خَاصَّةٌ، وَحَيْثُ صَارَ مَرْجِعُهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ لَمْ يَبْقَ فِيهَا حَقُّ الْخُمْسِ أَيْضًا، فَلَمَنْ يَسْتَحِقُّ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ [٣/٣٢٢ ب] أَنْ يَتَمَلَّكَهَا لِنَفْسِهِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، وَقَدْ رَأَيْتُ رِسَالَةَ مُحَقِّقِ الشَّافِعِيَّةِ السَّيِّدِ "السَّمُهودِيِّ"^(١) قَالَ فِيهَا: ((وَقَدْ كَانَ شَيْخُنَا الْوَالِدُ قَدْ شَرَى لِي أُمَّةً لِلتَّسْرِي، فَذَاكَرَ شَيْخُنَا الْعَلَّامَةُ مُحَقِّقَ الْعَصْرِ "الْجَلَّالَ الْمَحَلِّيَّ" فِي أَمْرِ الْغَنَائِمِ وَالشَّرَاءِ مِنْ وَكَيْلِ بَيْتِ الْمَالِ، فَقَالَ لَهُ شَيْخُنَا الْوَالِدُ: نَحْنُ نَتَمَلَّكُهَا بِطَرِيقِ الظُّفْرِ لِمَا لَنَا مِنَ الْحَقِّ الَّذِي لَا نَصِلُ إِلَيْهِ فِي بَيْتِ الْمَالِ؛ لِأَنَّ تِلْكَ الْحَارِيَّةَ عَلَى تَقْدِيرِ كَوْنِهَا مِنْ غَنِيمَةٍ لَمْ تَقْسَمْ قِسْمَةً شَرْعِيَّةً قَدْ آلَ الْأَمْرُ فِيهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ لِتَعَذُّرِ الْعِلْمِ بِمُسْتَحَقِّيها، فَقَالَ شَيْخُنَا "الْمَحَلِّيُّ": نَعَمْ لَكُمْ فِيهِ حُقُوقٌ مِنْ وَجْهِ)) أَهـ. وَهَذَا مُوَافِقٌ لِمَا نَقَلْنَاهُ عَنْ "الْقَنِيَّةِ" وَعَنْ "الْبَزَازِيَّةِ"، وَاللَّهُ سَبِيحَانَهُ أَعْلَمُ.

(١) الْمُسَمَّاةُ "شِفَاءُ الْأَشْوَاكِ حُكْمٌ مَا يَكْثُرُ بَعْدَهُ فِي الْأَسْوَاقِ": لِأَبِي الْحَسَنِ عَلِيِّ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ، نُورِ الدِّينِ؛ الْمَعْرُوفِ بِالشَّرِيفِ السَّمُهودِيِّ الْقَاهِرِيِّ الشَّافِعِيِّ (ت ٩١١ هـ). ("كَشَفُ الظُّنُونِ" ٢/١٠٤٩، "الضَّوَاءُ اللَّامِعُ" ٢٤٥/٢، "النُّورُ السَّافِرُ" ص ٥٨، "هُدْيَةُ الْعَارِفِينَ" ١/٧٤٠).

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

على بعضهم بعضاً، أو على أموالنا (إذا سبى كافرٌ كافراً) آخرَ (بدارِ الحربِ وأخذَ ماله مَلَكَهُ).....

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

لما فرغ من بيان حُكْمِ استيلائنا عليهم شرَّعَ في بيان حُكْمِ استيلاءِ بعضهم على بعض، وحُكْمِ استيلائهم علينا، "فتح" ^(١)، وبه ظهرَ أنه من إضافة المصدرِ إلى فاعيله لا إلى مفعوله أيضاً؛ لأنَّه هو ما فرَّغ من بيانه، فافهم.

(١٩٧٩٢) (قوله: على بعضهم بعضاً) تبع في هذا التعبير صاحب "النهر" ^(٢)، وصوابه: ((بعضهم على بعض)) كما قال "ح" ^(٣)، أو إسقاط لفظ: ((بعضاً)) كما قال "ط" ^(٤).

(١٩٧٩٣) (قوله: بدارِ الحرب) أفادَ إطلاقه أنَّه لا يُشترطُ الإحرازُ بدارِ المالك، حتَّى لو استولى كُفَّارُ التُّركِ والهنْدِ على الرُّومِ وأحرزوها بالهنْدِ ثَبَتَ لِلْمَلِكِ لَكُفَّارِ التُّركِ ككُفَّارِ الهنْدِ كما في "الخلاصة" ^(٥)، "فهستاني" ^(٦)، ونحوه في "البحر" ^(٧)، ويأتي ^(٨) ما يؤيِّده،

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

(قوله: وبه ظهرَ أنه من إضافة المصدرِ إلى فاعيله لا إلى مفعوله إلخ) لا شكَّ أنَّهم فاعلون ومفعولون، فإنَّهم باعتبار كونهم سائِرين تكونُ الإضافةُ من الإضافةِ للفاعِلين، وباعتبار كونهم مَسْبُوبِينَ من الإضافةِ للمفعولين، فإنَّه يذكُرُ في هذا البابِ كونهم مَسْبُوبِينَ من قِبَلِ الكُفَّارِ.

(١) "الفتح": كتاب السَّير - باب استيلاء الكفار ٢٥٤/٥.

(٢) "النهر": كتاب السَّير - باب استيلاء الكفار ق ٣٢٦/ب.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ق ٢٦١/أ.

(٤) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٤/٢ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب السَّير - الفصل الثاني في مسائل البيع وما يتعلق بالملك ق ٣٣٤/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السَّير - فصل: يملك بعض الكفار بعضاً ٣٢٠/٢ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب السَّير - باب استيلاء الكفار ١٠٢/٥.

(٨) المقولة [١٩٧٩٧] قوله: ((اعتباراً سائر أملاكهم)).

لاستِـيـلـائِهِ عـلـى مُبـاحٍ (ولو سَبَى أَهْلُ الحَرْبِ أَهْلَ الذِّمَّةِ مِنْ دَارِنَا لَا) يَمْلِكُونَهُمْ؛
لأنَّهُمْ أَحْرَارٌ (وَمَلَكْنَا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذَلِكَ) السَّبْيِ لِلْكَافِرِ (إِنْ غَلَبْنَا عَلَيْهِمْ) اعْتِبَاراً
بَسَائِرِ أَمْلَاكِهِمْ (وَإِنْ غَلَبُوا عَلَى أَمْوَالِنَا).....

لكنْ ذَكَرَ "ابنُ كمالٍ": ((أَنَّ الإِحْرَازَ هُنَا غَيْرُ شَرْطٍ، وَإِنَّمَا هُوَ مَخْصُوصٌ فِي الْمَسْأَلَةِ الْآتِيَةِ، وَهِيَ
قَوْلُهُ: وَإِنْ غَلَبُوا عَلَى أَمْوَالِنَا إلخ عَلَى مَا أَفْصَحَ عَنْهُ صَاحِبُ "الْهِدَايَةِ" ^(١)) اهـ. أَي: حَيْثُ أُطْلِقَ
هُنَا وَقَيْدَ بِالْإِحْرَازِ فِي الْآتِيَةِ، وَذَكَرَ فِي "الشَّرْئِيعَةِ" ^(٢) مِثْلَ مَا ذَكَرَهُ "ابنُ كَمَالٍ"، فَتَأَمَّلْ.

١٩٧٩٤ | (قَوْلُهُ: لَا سِتْيَ لِيَهُ عَلَى مُبَاحٍ) أَي: فَيَمْلِكُهُ بِمِائِشَةٍ سَبِيهِ كَالْإِحْرَازِ وَالْإِصْطِيَادِ.
١٩٧٩٥ | (قَوْلُهُ: وَلَوْ سَبَى إلخ) ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ بِتَعْلِيلِهَا فِي "النَّدَرِ" ^(٣) عَنْ "وَأَقَاعَتِ الصَّدْرِ
الشَّهِيدِ"، وَلَمْ يَذْكُرْ أَمْوَالَ أَهْلِ الذِّمَّةِ؛ لِأَنَّهَا كَأَمْوَالِنَا فَتَمْلِكُ بِالْإِحْرَازِ، وَقَوْلُهُ: ((مِنْ دَارِنَا))
الظَّاهِرُ: أَنَّهُ احْتِرَازٌ عَمَّا لَوْ لَحِقَ الذِّمِّيُّ بِدَارِ الحَرْبِ فَسَبَى مِنْهَا، أَمَّا لَوْ دَخَلَ دَارَهُمْ عَلَى نِيَّةِ الْعَوْدِ
فَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ بِالسَّبْيِ لِبَقَاءِ عَهْدِ الذِّمَّةِ، فَلَهُ حُكْمُنَا، تَأَمَّلْ.

١٩٧٩٦ | (قَوْلُهُ: مِنْ ذَلِكَ السَّبْيِ لِلْكَافِرِ) فَسَّرَ اسْمَ الْإِشَارَةِ بِمَا ذَكَرَ لِفَيْدِ أَنَّهُ رَاجِعٌ إِلَى
الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى دُونَ مَسْأَلَةِ الذِّمِّيِّ؛ لِأَنَّهُمْ إِذَا لَمْ يَمْلِكُوا الذِّمِّيَّ إِذَا سَبَوْهُ لَمْ يَمْلِكُوهُ مِنْهُمْ، فَافْهَمْ.

١٩٧٩٧ | (قَوْلُهُ: اعْتِبَاراً بِسَائِرِ أَمْلَاكِهِمْ) أَي: كَمَا نَمْلِكُ بَاقِي أَمْلَاكِهِمْ، وَشَمِلَ مَا إِذَا كَانَ
بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْمُسْلِمِينَ مُوَادَعَةٌ؛ لِأَنَّا لَمْ نَغْيَرِهِمْ، إِنَّمَا أَخَذْنَا مَا لَمْ نَخْرُجْ عَنْ مُلْكِهِمْ، وَلَوْ كَانَ بَيْنَنَا
وَبَيْنَ كُلِّ مِنَ الطَّائِفَتَيْنِ مُوَادَعَةٌ كَانَ لَنَا أَنْ نَشْتَرِيَ مِنَ السَّائِبِينَ لِمَا ذَكَرْنَا، إِلَّا إِذَا اقْتَتَلُوا بِدَارِنَا؛

(قَوْلُهُ: لَكِنْ ذَكَرَ "ابنُ كَمَالٍ" أَنَّ الإِحْرَازَ هُنَا غَيْرُ شَرْطٍ إلخ) لَكِنَّ الْعِلَّةَ الْمَذْكُورَةَ - لِاشْتِرَاطِ
إِحْرَازِنَا مَا نَأْخُذُهُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ لِمَلِكِنَا إِيَّاهُ - تُفِيدُ اشْتِرَاطَ الإِحْرَازِ هُنَا أَيْضاً.

(١) "الهداية": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٥٠/٢.

(٢) "الشريعة": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٠/١ (هامش "النذر والغر").

(٣) "النذر والغر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٠/١.

ولو عَبْدًا مُؤْمِنًا.....

لأنهم لم يَمْلِكُوهُ لعدم الإحراز، فيكون شراؤنا غَدْرًا بِالْآخِرِينَ؛ لَأَنَّهُ عَلَى مُدْكَهِمْ، وَتَمَامُهُ فِي "البحر" ^(١) عَنْ "الفتح" ^(٢)، وَقَوْلُهُ: ((لَمْ يَمْلِكُوهُ لِعَدَمِ الإِحْرَازِ)) يَدُلُّ عَلَى اشْتِرَاطِ الإِحْرَازِ فِي الْمَسْأَلَةِ الْمَارَّةِ كَمَا ذَكَرْنَاهُ ^(٣).

مطلب فيما لو باع الحربيُّ ولده

(تنبيه)

في "النهر" ^(٤) عَنْ "منية المفتي": ((إِذَا بَاعَ الْحَرَبِيُّ هُنَاكَ وَلَدَهُ مِنْ مُسْلِمٍ عَنِ "الإمام" أَنَّهُ يَجُوزُ ^(٥)، وَلَا يُجْبَرُ عَلَى الرَّدِّ، وَعَنْ "أبي يوسف": أَنَّهُ يُجْبَرُ إِذَا خَاصَمَ الْحَرَبِيُّ، وَلَوْ دَخَلَ دَارَنَا بِأَمَانٍ مَعَ وَلَدِهِ فَبَاعَ الْوَلَدَ لَا يَجُوزُ فِي الرُّوَايَاتِ)) اهـ. أَي: لَأَنَّ فِي إِحَازَةِ بَيْعِ الْوَلَدِ نَقْضَ أَمَانِهِ كَمَا فِي "ط" ^(٦) عَنْ "اللولو الجيئة" ^(٧).

١٩٧٩٨ (قَوْلُهُ: وَلَوْ عَبْدًا مُؤْمِنًا) وَكَذَا الْكَافِرُ بِالْأَوَّلِ، وَكَانَ الْأَوَّلَى التَّعْبِيرُ بِـ ((الْقَيْنُ))؛

(قَوْلُهُ: إِذَا بَاعَ الْحَرَبِيُّ هُنَاكَ وَلَدَهُ مِنْ مُسْلِمٍ عَنِ "الإمام": أَنَّهُ لَا يَجُوزُ إلخ) عبارة "ط": ((يَجُوزُ)) بِالْإِثْبَاتِ، وَهِيَ الْأَصُوبُ، وَرَأَيْتُهُ فِي "النهر" مِثْلَ مَا قَالَهُ "ط".

(١) انظر "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٢/٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٤/٥.

(٣) المحققة [١٩٧٩٥] قوله: ((وَلَوْ سَبَى إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ق ٣٢٧/أ.

(٥) نقول: فِي النسخ جميعها: ((لَا يَجُوزُ))، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ هُوَ الصَّوَابُ، فَفِي "النهر" و"ط": ((عَنِ "الإمام": أَنَّهُ يَجُوزُ))، بِحَذْفِ ((لَا)) النَّافِيَةِ، قَالَ "أبو السعود" فِي "حاشيته" ٤٣٧/٢ -: ((وَمَا وَقَعَ فِي عِبَارَةِ بَعْضِهِمْ عَنْ "منية المفتي": عَنْ "الإمام": أَنَّهُ لَا يَجُوزُ، صَوَابُ الْعِبَارَةِ: ((يَجُوزُ)) بِحَذْفِ ((لَا)) النَّافِيَةِ كَمَا هُوَ بِخَطِّ شَيْخِنَا وَ"السَّيِّدِ الْحَمَوِيِّ"، وَالِدَلِيلِ عَلَيْهِ قَوْلُهُ: وَلَا يُجْبَرُ - أَي: الْمُسْلِمُ - عَلَى الرَّدِّ)) اهـ. وَقَدْ ثَبَّهَ عَلَيْهِ "الرافعي".

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٥/٢ بتصرف.

(٧) "اللولو الجيئة": كتاب السير - الفصل العاشر فِي بَيْعِ الْحَرَبِيِّ وَتَرْوِيحِهِ وَغَيْرِهِ ق ١١٥/ب.

(وأحرزوها بدارِهم مَلَكُوهَا).....

ليخرج المدبر والمكاتب وأُم الولد، فإنهم لا يُمَلِّكونهم كما سيذكره^(١) "المصنف"، ومثل العبد الأمة كما في "الدرر"^(٢).

مطلبٌ يلحقُ بدارِ الحربِ المفازةَ والبحرِ الملحِّ

[١٩٧٩٩] (قوله: وأحرزوها بدارِهم) ويُلحقُ بها البحرُ الملحُّ ونحوه كمفازةٍ ليسَ وراءها بلادُ إسلام، نقله بعضهم عن "الحَمَوِي"، وفي حاشية "أبي السَّعُود"^(٣) عن "شرح النُّظْمِ الهاملي"^(٤): ((سَطَحُ الْبَحْرِ لَهُ حُكْمُ دَارِ الْحَرْبِ)) اهـ.

وفي "الشَّرْئُ النَّبَلِيَّةُ"^(٥) قيلَ بابُ العَشْرِ: ((سُئِلَ "قَارِيءُ الْهِدَايَةِ"^(٦) عَنِ الْبَحْرِ الْمَلْحِ أَمِنْ دَارِ الْحَرْبِ أَوْ الْإِسْلَامِ؟ أَجَابَ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَحَدِ الْقَبِيلَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَا قَهْرَ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ)) اهـ. قَالَ فِي "الدَّرَرِ" الْمُتَنَقَّى^(٧) هُنَاكَ: ((لَكِنْ قَدْ مَنَّا فِي بَابِ نِكَاحِ الْكَافِرِ أَنَّ الْبَحْرَ الْمَلْحَ مُلْحَقٌ بِدَارِ الْحَرْبِ)).

[١٩٨٠٠] (قوله: مَلَكُوهَا) هو قولُ "مَالِكٍ" و"أَحْمَدَ" أَيضاً، فَيَحِلُّ الْأَكْلُ وَالْوُطْءُ لِمَنْ اشْتَرَاهُ مِنْهُمْ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٨)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ﴾ [الحشر - ٨] سَمَّاهُمْ فَقَرَاءً فَدَلَّ [٣/٣٣] عَلَى أَنَّ الْكَفَّارَ مَلَكُوا أَمْوَالَهُمْ الَّتِي هَاجَرُوا عَنْهَا، وَمَنْ لَا يَصِلُ إِلَى مَالِهِ لَيْسَ فَقِيراً بَلْ هُوَ ابْنُ سَبِيلٍ، وَلِذَا عُطِفُوا عَلَيْهِمْ فِي آيَةِ الصَّدَقَاتِ، وَهَذَا مُؤَيَّدٌ لِمَا وَرَدَ مِنْ طَرُقٍ كَثِيرَةٍ^(٩)

(١) ص ٦٢٢ - "در".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٠/١.

(٣) "فتح المعين": كتاب السير - باب المستأمن - فصل: ولا يمكن المستأمن ٤٤٥/٢.

(٤) تقدمت ترجمته ٦٣٢/٤.

(٥) "الشَّرْئُ النَّبَلِيَّةُ": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١ يتصرف (هامش "الدرر والغرر"). وقد ذكر هذه المسألة قبيل باب الوظائف؛ لكنَّ صاحب "الدرر والغرر" بَيَّنَّ أَنَّ الْمُرَادَ بِالْوُظَافِ هُنَا الْعَشْرَ وَالْخُرَاجَ.

(٦) "فتاوى قارئي الهداية": مسألة في دار الحرب ص ٧٨.

(٧) "الدرر المتنقى": كتاب السير - باب المستأمن - فصل فيما بقي من أحكام المستأمن ٦٥٩/١ (هامش 'جمع الأنهر').

(٨) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٤/٥ يتصرف.

(٩) أخرجه أبو يوسف في "الرُّدَّ عَلَى سَبِيلِ الْأَوْزَاعِي" ص ٥٧: حدثنا الحسن بن عُمار، عن الحكم بن عُثَيْبَة، =

عن يقسم، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ في عبدٍ وبغيرٍ أحرَزَهما العدوُّ ثم ظَفِرَ بهما، فقال رسول الله ﷺ لصاحبهما: ((أَصْبِنُهما قَبْلَ الْقِسْمَةِ بهما لك بغير شيء، وإنَّ أَصْبِنُهما بعدَ الْقِسْمَةِ فهما لك بالقيمة)).

أخرجه البيهقي في "المعرفة" (١٨١٩٨) عن الشافعي في "القديم" قال: قال أبو يوسف: ... فذكره، ثم قال البيهقي: هكذا وجدته عند أبي يوسف عن الحسن بن عُمارة، ورواه غيره عن الحسن بن عُمارة عن عبد الملك [بن ميسرة] الزرّاد، عن طائوس، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ في بغيرٍ واحد، وهذا الحديث يُعرَفُ بالحسن بن عُمارة، وهو متروك لا يُحتجُّ به اهـ، فلعلَّ التخلیطَ منه.

أخرجه الدارقطني ٤/١٤٤ عن يزيد بن هارون (ح)، وابن القاسم في "المدونة" ٢/١٥٠ عن ابن وهب عن إسماعيل ابن عُثَّاش (ح)، والبيهقي في "الكبرى" ٩/١١١ عن القاسم بن الحكم: حدثنا الحسن بن عُمارة عن عبد الملك بن ميسرة الزرّاد، عن طائوس، عن ابن عباس، به.

قال البيهقي: ورواه مسلمة بن علي الحُسَني عن عبد الملك، وهو أيضاً ضعيفٌ اهـ.

أخرجه ابن القاسم في "المدونة" ٢/١٤٠ عن ابن وهب عن مسلمة به، ومسلمة متروكٌ وإهـ.

ثم قال البيهقي: وروى بإسنادٍ آخرٍ مجهولٌ عن عبد الملك، ولا يصحُّ شيءٌ من ذلك، وروى عن إسحاق بن أبي فروة وياسين بن معاذ الزيات، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه مرفوعاً، على اختلاف بينهما في لفظه، وإسحاق وياسين متروكان لا يُحتجُّ بهما اهـ.

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٤٤٤) وابن عدي في "الكامل" ٧/١٨٤ عن سويد بن عبد العزيز، عن ياسين، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه مرفوعاً: ((مَنْ أدركَ ماله في الغيِّ قبلَ أَنْ يُقسَمَ فليس له شيء)). قال الطبراني: لم يُروِ هذا الحديث عن الزهري إلا ياسين، تفرد به سويد بن عبد العزيز. وسويد وإنَّ قوّاه دُحيمٌ إلا أنَّه متروكٌ لكثرة غلطه وروايته أحاديثٌ منكّرة.

وأخرجه الدارقطني ١١٣/١١٤-١١٤ عن عمر بن عبد الواحد عن إسحاق بن عبد الله (ح) وعن رشدين عن يونس كلاهما عن الزهري به، ثم قال: وإسحاق متروكٌ، ورشدين ضعيفٌ، وأخرجه الطبراني في "الكبير" (١٨٣٣) حدثنا الحسين بن إسحاق التستري، ثنا سهل بن عثمان، ثنا عبد الرحيم بن سليمان، ثنا سفيان عن سيمك بن حرب عن حميم بن طرفة، عن جابر بن سَمُرَةَ قال: ((أصاب العدوُّ ناقَةَ رجلٍ من بني سليم، ثمَّ اشتراها رجلٌ من المسلمين، فعَرَفَها صاحبُها، فأتى النبي ﷺ فأمره النبي ﷺ أَنْ يأخذَها بالنِسمِ الذي اشتراها به من العدوِّ، وإلّا خُلِّيَ بينها وبينه)).

وأخرجه عبد الرزاق (٩٣٥٨) و(١٥٢٠٢) وعنه ابن المنذر (٦٥٨٨)، (ح) وأحمد في "العلل" ١٠٩، ٩٩٩ عن وكيع (ح) والطحاوي في "شرح المعاني" ٣/٢٦٣ عن حميد بن حفص (ح) وأبو داود في "المراسيل" كما في "تحفة الأشراف" ١٣/١٥٢ عن أبي إسحاق الفزاري (ح) وابن القاسم في "المدونة" ٥/١٨٨ عن ابن وهب =

(ج) والبيهقي ١١١/٩ عن ابن المبارك، كلهم عن سفيان الثوري عن سماك عن عويم بن طرفة: ((أَنَّ الْعَدُوَّ أَصَابُوا...))، مرسل - لم يقل عن جابر - باللفظ نفسه، ولعل هذا هو الصواب، ولا يُستبعد تدليس سفيان لكن سهلاً صاحب غرائب، إلا أنَّ إحدى الروایتين لعبد الرزاق (١٥٢٠٢)، ورواية ابن وهب: ((أَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فِي بَعْضٍ فَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَاهِدِينَ، فَقَسَمَهُ النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَهُمَا)) ليس فيه أنه اشتراه من العدو، وباللفظ الأول - لكن مع الإرسال - أخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٢٦٣/٣ عن حماد بن سلمة (ج) وابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن مسلمة بن علي عن حدثه عن سماك عن عويم بن طرفة بهذا اللفظ، لكن أخرجه باللفظ الثاني ابن أبي شيبة ١٣٥/٥ في البوع - في الرجلين يختصمان في الشيء، و٤/٧ في أَقْضَيْتُهُ ﷺ، والبيهقي ١١١/٩ عن يحيى بن يحيى ثنا أبو الأحوص عن سماك ... به، ولفظ يحيى عن أبي الأحوص: ((فَوَجَدَ أَصْنَهَا اشْتَرَى مِنْ أَيْدِي الْعَدُوِّ))، وهذا يدل على أنها قصة واحدة خلافاً لمقتضى بعض كتب التاريخ، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٥٢٠٣) أخبرنا إسرائيل (ج) والبيهقي ٢٥٩، ٢٥٨/١٠ عن محمد بن جابر (ج) وعن سعيد بن منصور وغيره عن أبي عوانة (ج) والحطيب في "تاريخ بغداد" ١٠/٦ عن الربيع بن ثعلب، حدثنا أبو معاوية عن الحجاج، كلهم عن عويم بن طرفة، قال الشافعي: وعويم لم يدرك النبي ﷺ ولم يسمع منه.

وأخرجه الطبراني (١٨٣٥) عن سويد بن عبد العزيز عن حجاج بن أوطاة عن سماك عن عويم بن جابر بن سمرة... فذكره، وهذا خطأ، فقد تقدم أنَّ سويداً منكراً الحديث وإياه، وخالف أبو معاوية عن الحجاج، ويحتمل أن يكون حجاج دلَّسَهُ عن ياسين الزيات، فقد أخرجه الطبراني (١٨٣٤) عن الحسين بن حفص عن ياسين الزيات عن سماك عن عويم بن طرفة عن جابر به، وياسين متروكٌ كما تقدم.

وأخرجه أبو إسحاق الفزاري في "السير" (١٢٦) (ج)، وابن الأثير في "الأوسط" (٦٥٨٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٦٣/٣، والبيهقي ١١٢/٩ عن ابن المبارك (ج)، والدارقطني ١١٤/٤ عن خالد بن الحارث، كلهم عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن رجاء بن حيوة عن قبيصة بن ذؤيب أنَّ عمر بن الخطاب قال فيما أحرزه المشركون: ((مَا أَصَابَهُ الْمُسْلِمُونَ فَعَرَفَهُ صَاحِبُهُ إِنَّ أَدْرَكَهُ قَبْلَ أَنْ يُقَسَمَ فَهُوَ لَهُ، وَإِذَا جَرَتْ فِيهِ السَّهْمُ فَلَا شَيْءَ لَهُ)) قال قتادة: وقال علي بن أبي طالب: ((هُوَ لِلْمُسْلِمِينَ أَقْسَمَ أَوْ لَمْ يُقَسَمَ)) قال الدارقطني: مرسل، وقال البيهقي: هذا منقطع، قبيصة لم يدرك عمر، وفتادة عن علي منقطع اهـ وسأني عن علي

وأخرجه الطحاوي ٢٦٤/٣ عن حماد عن الحجاج عن ابن إبراهيم وعامر قالا (ج)، وقال قتادة عن عمر فذكر نحوه.

وأخرجه الفزاري (١٢٥) (ج)، والطحاوي ٢٦٣/٣ عن أزهر بن سعد، كلاهما عن عبد الله بن عون عن رجاء بن حيوة أنَّ عمر بن الخطاب وأبا عبيدة قالا...، وأخرجه سعيد بن منصور (٢٧٩٩) حدثنا حماد بن زيد عن مطر الوراق عن رجاء بن حيوة أنَّ أبا عبيدة كتب إلى عمر... نحو حديث قبيصة، وأخرجه البيهقي ١١٢/٩ =

- عن ابن المبارك، وابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن ابن وهب، كلاهما عن ابن لهيعة عن سليمان بن موسى أنَّ رجاءً حدثه أنَّ عمرَ بن الخطاب كتب إلى أبي عبيدة بن الجراح أو إلى معاوية ... نحوه.

وأخرجه الفَزارِي (١٣٥)، وابن أبي شيبة وعنه ابن حزم في "المحلى" ٣٠١/٧ عن أبي خالد - ثور بن يزيد - عن أبي عون الأنصاري عن أزهر بن يزيد قال: أُنْقِطَ جاريةً لأناسٍ من مراد، فلجَّعَتْ بالعدوِّ فاغتنمها المسلمونَ بعدُ، فأتى مولاهما أبا عبيدة فسأله، فكتب إلى عمر، فكتب عمر: ((إن كانت حُمست وقُسمت، فسييل ذلك، وإن كانت لم تُحْمَس ولم تُقَسَم فاردها عليهم ...)) مختصراً.

وأخرجه مُسَدَّدٌ في "مسنده" كما في "المطالب العالية" (٢٠٨٨) عن ثور عن أبي عون عن الحارث بن قيس عن أزهر به. وأخرجه سعيد بن منصور (٢٨٠٣) وعنه البيهقي ١١٢/٩ حدثنا عثمان بن مطر الشيباني حدثنا أبو خريز عن الشعبي ... في قصة السائب بن الأقرع لأهل ماو ...، فكتب إلى عمر في سبيلها المسلمينَ ورقبهم ومتاعهم قد اشتراه التجار من أهل ماو، فكتب: ((إنَّ المسلمَ أخو المسلم لا يَخُونُهُ ولا يُخَذِّلُهُ، فأئِماً رجلٍ من المسلمينَ أصابَ رقبته ومتاعه بعينه فهو أحقُّ به من غيره، وإنَّ أصابه في أيدي التجار بعد ما اقتسم فلا سبيلَ إليه...)).

قال الشافعي في "القديم": هذا عن عمرَ مرسلٌ، إنما هو الشعبي عن عمر، وعن رجاء بن حيوة عن عمر، وكلاهما لم يُدرِك عمرَ ولا قاربَ ذلك، وقال البيهقي في "المعرفة": وذكره الشافعي في "القديم" من حديث عبد الوهاب عن ابن أبي عروبة عن أبي خريز عن الشعبي أنَّ عمر... فذكر كلامَ عمرَ مختصراً.

وأخرج عبد الرزاق (٩٣٥٩) عن محمد بن راشد حدثنا مكحول أنَّ عمرَ بن الخطاب قال: ... نحوه وأخرجه ابن المنذر (٦٥٨٤)، والطحاوي ٢٦٤/٣، و الشافعي وعنه البيهقي في "المعرفة" (١٨٢٠٩) عن عبيد الله وأبي الوليد عن حماد عن قتادة عن خِلاس أنَّ عُبَيْداً قال: ((من اشتري ما أحرَرَ العدوُّ فهو جائزٌ))، وأخرج عبد الرزاق (٩٣٦٢)، والفَزارِي في "السِّير" (١٣٤) و(١٤٧) عن سعيد عن قتادة: أنَّ مَكْنَباً أسره العدوُّ ثُمَّ اشتراه رجلٌ: فسأل بَكْرُ بن قرواض عنه علياً فقال: ((إن افتكَّ سيده فهو على بقية كتابته وإن أئى سِلْدُهُ أن يفكَّهُ فهو للذي اشتراه))، وأخرج عبد الرزاق (٦٣٥٥) عن معمر قال: بلغني عن قتادة - وما أدري لعلِّي سمعته منه - أنَّ علياً قال: ((هو فيَّ المسلمونَ، لا يُردُّ))، وأخرجه ابن القاسم في "المدونة" ١٥/٢ عن ابن وهب عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن زيد بن ثابت مثلَ حديث سليمان عن رجاء: وعن ابن وهب عن ابن لهيعة عن بُكير ابن الأشجَّ وخالد بن أبي عمران عن سليمان بن يسار مثله، وأخرجه الطحاوي ٢٦٣/٣، والبيهقي ١١٣/٩ عن ابن المبارك عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر أنه حدثه عن بُكير بن الأشجَّ عن سليمان بن يسار وعن زيد بن ثابت قالا: فذكره، قال البيهقي: كذا وجدته في كتابي وهو هكذا منقطع وابن لهيعة غير مُحتج به والده أعلم، وقد قيل عن سليمان عن زيد أي بدون واو، وهي رواية الطحاوي.

لا للاستيلاء على مباح؛ لِمَا أَنَّ الصَّحِيحَ مِنْ مَذْهَبِ أَهْلِ السُّنَّةِ: أَنَّ الْأَصْلَ فِي الْأَشْيَاءِ التَّوَقُّفُ، وَالْإِبَاحَةُ رَأْيُ الْمُعْتَزَلَةِ، بَلْ لِأَنَّ الْعِصْمَةَ مِنْ جُمْلَةِ الْأَحْكَامِ الْمَشْرُوعَةِ، وَهُمْ لَمْ يُخَاطَبُوا بِهَا، فَبَقِيَ فِي حَقِّهِمْ مَا لَا غَيْرَ مَعْصُومٍ فَيَمْلِكُونَهُ كَمَا حَقَّقَهُ "صاحب المجمع" في "شرحه"،

- وَإِنْ كَانَتْ ضَعِيفَةً - تُقَيَّدُ هَذَا الْحُكْمُ بِمَا شَكَّ كَمَا أَوْضَحَهُ وَأَطَالَ فِي تَحْقِيقِهِ "ابن الهمام"^(١).
[١٩٨٠:١] (قوله: لا للاستيلاء إلخ) ردُّ على "الهداية"^(٢) حيث ذَكَرَ أَنَّ عِنْدَ "الشَّافِعِيِّ" لَا يَمْلِكُونَهَا؛ لِأَنَّ الاستيلاء مَحْظُورٌ، فَلَا يُقَيَّدُ الْمِلْكُ، وَلَنَا: أَنَّ الاستيلاء وَرَدَ عَلَى مَالٍ مُبَاحٍ؛ لِأَنَّ الْعِصْمَةَ فِي الْمَالِ إِنَّمَا تُبَيِّنُ عَلَى مُنَافَاةِ الدَّلِيلِ، وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مِمَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة - ٢٩]، فَإِنَّهُ يَقْتَضِي إِبَاحَةَ الْأَمْوَالِ وَعَدَمَ الْعِصْمَةِ، لَكِنَّمَا تُبَيِّنُ لِمُضْرَرَةٍ تَكُنُ الْمَالِكُ مِنَ الْإِنْفَاعِ، فَإِذَا زَانَتْ الْمَكِينَةَ بِالْأَسْتِيَاءِ وَتَبَايُنَ الدَّارَيْنِ عَادَ مُبَاحًا كَمَا كَانَ. اهـ. مَوْضِعًا مِنْ "العناية"^(٣) و"الفتح"^(٤).

[١٩٨٠:٢] (قوله: لِمَا أَنَّ الصَّحِيحَ إلخ) حَاصِلُهُ: أَنَّ هَذَا التَّعْلِيلَ الْمَارَّ^(٥) عَنْ "الهداية" مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الْأَصْلَ فِي الْأَشْيَاءِ الْإِبَاحَةُ، وَهُوَ رَأْيُ "المُعْتَزَلَةِ"، وَالصَّحِيحُ مِنْ مَذْهَبِ أَهْلِ السُّنَّةِ: أَنَّ الْأَصْلَ فِيهَا الْوَقْفُ حَتَّى يَرِدَ الشَّرْعُ، بَلِ الْوَجْهُ: أَنَّ الْعِصْمَةَ ثَابِتَةٌ بِخُطَابِ الشَّرْعِ عِنْدَنَا، فَلَمْ تَظْهَرْ الْعِصْمَةُ فِي حَقِّهِمْ، وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ": هُمْ مُخَاطَبُونَ بِالشَّرَائِعِ فَظَهَرَتْ الْعِصْمَةُ فِي حَقِّهِمْ، فَلَا يَمْلِكُونَهَا بِالْأَسْتِيَاءِ، هَذَا حَاصِلُ مَا فِي "المنبع شرح المجمع"^(٦).
أَقُولُ: وَفِيهِ نَظَرٌ مِنْ وَجْهِ الْأَوَّلِ: أَنَّ مَا مَرَّ^(٧) عَنْ "الهداية" لَيْسَ مَبْنِيًّا عَلَى أَنَّ الْأَصْلَ

(١) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٥/٥.

(٢) "الهداية": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٥٠/٢ يتصرف.

(٣) "العناية": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٥/٥-٢٥٦ (هامش "فتح القدير").

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٥/٥-٢٥٦.

(٥) في المقالة السابقة.

(٦) تقدّمت ترجمته ٢٦٨/٢.

(٧) في المقالة السابقة.

الإباحة؛ لأن الخلاف المذكور فيه إنما هو قبل ورود الشرع، وصاحب "الهداية" إنما أثبت الإباحة بعد ورود الشرع. مقتضى الدليل، يعني: أن مقتضى الدليل إباحتها، لكن ثبتت العصمة بعارض، وقد صرح بذلك في "أصول البردوي"^(١) حيث قال: ((بعد ورود الشرع الأموال على الإباحة بالإجماع ما لم يظهر دليل الحرمة؛ لأن الله تعالى أباحها بقوله: ﴿خَلَقَ لَكُمْ مِمَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة - ٢٩])). الثاني: أن الكفار مخاطبون بالإيمان والعقوبات - سيوى حد الشرب - وبالمعاملات، وإنما الخلاف في العبادات كما قدمناه^(٢) أوائل الجهاد. الثالث: أن قوله: ((فلم تظهر العصمة في حقهم)) أي: هو مباح لهم، ففيه رجوع إلى القول بالإباحة كما أفاده "ط"^(٣).

مطلب في أن الأصل في الأشياء الإباحة

الرابع: أن نسبة الإباحة إلى "المعتزلة" مخالفة لما في كتب الأصول، ففي "تحرير ابن الهمام"^(٤): ((المختار الإباحة عند جمهور "الحنفية" و"الشافعية") اهـ، وفي "شرح أصول البردوي" للعلامة الأكملي: ((قال أكثر أصحابنا وأكثر أصحاب "الشافعية": إن الأشياء - التي يجوز أن يرد الشرع بإباحتها وحرمتها قبل وروده - على الإباحة، وهي الأصل فيها، حتى أيسح لمن لم يبلغه الشرع أن يأكل ما شاء، وإليه أشار "محمد" في الإكراه^(٥) حيث قال: ((أكل الميتة وشرب الخمر لم يحرما إلا بالنهي))، فجعل الإباحة أصلاً والحرمة بعارض النهي، وهو قول "الجبائي" و"أبي هاشم" وأصحاب الظاهر، وقال بعض أصحابنا وبعض أصحاب "الشافعية" ومعتزلة بغداد: إنها على الحظر، وقالت الأشعرية وعامة أهل الحديث: إنها على الوقف حتى أن من لم يبلغه الشرع يتوقف ولا تناول شيئاً، فإن تناول لم يوصف فعله بجل ولا حرمة، وقال "عبد القاهر البغدادي"^(٦): تفسيره: لا يستحق ثواباً

(١) انظر "كشف الأسرار": باب المعارضة - تعارض الحظر والإباحة ١٩٥/٣.

(٢) المقولة [١٩٥٣٨] قوله: ((إذ الكفار لا مخاطبون عندنا)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٥/٢.

(٤) "التحرير": الباب الأول في الأحكام - الفصل الثاني: في الحاكم لا خلاف في أنه رب العالمين ص - ٢٣٥.

(٥) لم نثر عليه في "الجامع الصغير" ولا في "الأصل" لمحمد رحمه الله.

(٦) أبو منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد البغدادي التميمي الأسفراييني الشافعي (ت ٤٢٩هـ). ("وفيات الأعيان"

وَيُقْتَرَضُ عَلَيْنَا اتِّبَاعُهُمْ، فَإِنْ أَسْلَمُوا تَقَرَّرَ مِلْكُهُمْ. (وَإِنْ غَبَيْنَا عَلَيْهِمْ) أَي: بَعْدَمَا أَحْرَزْنَاهَا بِدَارِهِمْ، أَمَّا قَبْلُهَا فَهِيَ لِمَالِكِهَا^(١) مَجَانًا مُطْلَقًا (فَمَنْ وَجَدَ مِلْكَهُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ) بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لَا بَيْنَ الْكُفَّارِ،

ولا عقاباً، وإليه مال الشيخ "أبو منصور" اهـ. وَيَسْطُ أَدْلَةُ الْأَقْوَالِ فِيهِ.

(١٩٨٠٣) (قَوْلُهُ: وَيُقْتَرَضُ عَلَيْنَا اتِّبَاعُهُمْ) أَي: لَاسْتِنْقَازِ أَمْوَالِنَا مَا دَامُوا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ، فَإِنْ دَخَلُوا دَارَ الْحَرْبِ لَا يُقْتَرَضُ، وَالْأَوَّلَى الْإِتِّبَاعُ، بِخِلَافِ الذَّرَارِيِّ يُقْتَرَضُ اتِّبَاعُهُمْ مُطْلَقًا، "بَحْرٌ" عَنْ "الْمَحِيطِ"، وَقَوْلُهُ: ((مُطْلَقًا)) أَي: وَإِنْ دَخَلُوا دَارَ الْحَرْبِ، لَكِنْ مَا لَمْ يَتَلْعَوْا خُصُونَهُمْ كَمَا قَدْ مَنَاهُ^(٢) أَوَّلَ الْجِهَادِ عَنْ "الذَّخِيرَةِ".

(١٩٨٠٤) (قَوْلُهُ: فَإِنْ أَسْلَمُوا تَقَرَّرَ مِلْكُهُمْ) أَي: لَا سَبِيلَ لَأَرْبَابِهَا عَلَيْهَا، "بَحْرٌ"^(٣) عَنْ "شرح الطحاوي"، وَعَبَّرَ "الشَّارْحُ" بِالتَّحَرُّرِ؛ لِأَنَّ مِلْكَهُمْ بَعْدَ الْإِحْرَازِ قَبْلَ الْإِسْلَامِ عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ إِذَا غَبَيْنَا عَلَيْهِمْ، وَبِهَذَا التَّعْيِيرِ صَحَّ ذِكْرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: ((وَإِنْ غَلَبُوا عَلَى أَمْوَالِنَا إِنْخَ))؛ لِتَفِيدِ أَنَّ قَوْلَهُ: ((مَلِكُوهُمْ))، أَي: مِلْكًا عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ، وَإِلَّا كَانَ الْمُنَاسِبُ ذِكْرَهَا عِنْدَ قَوْلِهِ: ((وَمَلِكُنَا مَا مَجَدُّهُ مِنْ ذَلِكَ الْبَحْ)) بِأَنْ يَقُولَ: إِلَّا إِنْ كَانُوا أَسْلَمُوا لَتَقَرَّرَ مِلْكُهُمْ، تَأَمَّلْ.

(١٩٨٠٥) (قَوْلُهُ: أَمَّا قَبْلُهَا) أَي: قَبْلَ الْإِحْرَازِ.

(١٩٨٠٦) (قَوْلُهُ: مُطْلَقًا) أَي: قَبْلَ الْقِسْمَةِ أَوْ بَعْدَهَا.

(١٩٨٠٧) (قَوْلُهُ: فَمَنْ وَجَدَ مِلْكَهُ) الْإِضَافَةُ لِعَهْدِ أَي: الَّذِي يَمْلِكُهُ الْكُفَّارُ، فَلَمَّا دَخَلَ فِي دَارِنَا حَرْبِيٌّ بِأَمَانٍ وَسَرَقَ مِنْ مُسْلِمٍ طَعَامًا [٣/٣٣ب] أَوْ مَتَاعًا وَأَخْرَجَهُ إِلَى دَارِهِمْ ثُمَّ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ وَأَخْرَجَهُ إِلَى دَارِنَا أَخَذَهُ مَالَكُهُ بِلَا شَيْءٍ، وَكَذَا لَوْ أَبْقَى عَبْدٌ إِلَيْهِمْ ثُمَّ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ كَمَا فِي "الْمَحِيطِ"^(٤) وَغَيْرِهِ،

(١) فِي "و" وَ"د": ((مَلِكِهَا)).

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْمَسِيرِ - بَابُ اسْتِيْلَاءِ الْكُفَّارِ ١٠٣/٥.

(٣) الْمُقُولَةُ [١٩٥١٨] قَوْلُهُ: ((وَفَرَضَ عَيْنَ)).

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْمَسِيرِ - بَابُ اسْتِيْلَاءِ الْكُفَّارِ ١٠٣/٥.

(٥) "الْمَحِيطُ الْبَرْهَانِي": كِتَابُ الْمَسِيرِ - فَصْلٌ فِيمَا يَحْرُزُهُ الْعَدُوُّ ثُمَّ يَبْصُرُ لِلْمُسْلِمِينَ ٣/٥٥ د/أ.

كما حَقَّقَهُ في "الدُّرَر" (فهو له مَحَانًا) بلا شيء (وإنَّ وَجَدَهُ بعدَهَا فهو له بِالْقِيَمَةِ) جَبْرًا لِلضَّرَرَيْنِ بِالْقَدَرِ الْمُتَمَكِّنِ (ولو) كَانَ مُلْكُهُ (مِثْلًا) فَلَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهِ بعدَهَا) إِذْ لَوْ أَخَذَهُ أَخَذَهُ بِمِثْلِهِ فَلَا يُفِيدُ،

"فَهِسْتَانِي"^(١).

٢٤٤/٣

[١٩٨٠٨] (قَوْلُهُ: كَمَا حَقَّقَهُ فِي "الدُّرَر" ^(٧)) أَي: رَادًّا عَلَى مَا وَقَعَ فِي "شرح المجمع" لِمَصْنُفِهِ مِنْ حَمَلِ الْقِسْمَةِ عَلَى الْقِسْمَةِ بَيْنَ الْكُفَّارِ؛ حَيْثُ قَالَ: ((إِنَّهُ مُخَالِفٌ لِّجَمِيعِ الْكُتُبِ كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى أُولَى الْأَبْصَارِ)).

[١٩٨٠٩] (قَوْلُهُ: بِلَا شَيْءٍ) تَفْسِيرٌ لِقَوْلِهِ: ((مِثْلًا)).

[١٩٨١٠] (قَوْلُهُ: بِالْقِيَمَةِ) أَي: قِيَمَتِهِ يَوْمَ أَخْذِ الْغَانِمِ، "فَهِسْتَانِي" ^(٣)، وَفِيهِ ^(٣) أَيْضًا: ((أَنَّهُ لَوْ مَاتَ الْمَالِكُ لَا سَبِيلَ لَوَارِثِهِ؛ لِأَنَّ الْخِيَارَ لَمْ يُوْرَثْ)) اهـ. أَي: لِأَنَّهُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ أَخْذِهِ بِالْقِيَمَةِ وَتَرْكِهِ، لَكِنْ نَقَلَ "السَّائِحَانِي" عَنْ "الْخَانِيَّة" ^(٤): ((لَوْ مَاتَ الْمَأْسُورُ مِنْهُ بَعْدَ إِخْرَاجِ الْمُشْتَرَى مِنَ الْعَدُوِّ لَوَرِثَتِهِ أَخَذَهُ عَلَى قَوْلِ "مُحَمَّدٍ" لَا لِبَعْضِ الْوَرِثَةِ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": لَيْسَ لِلْوَرِثَةِ أَخْذُهُ)).

(تَنْبِيْهُ)

فِي "الشَّرْئِبْلَانِيَّة" ^(٥) عَنْ "الْجَوْهَرَةِ" ^(٦): ((لَوْ كَانَ عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ مَنْ وَقَعَ فِي سَهْمِهِ نَفَذَ عَتَقَهُ وَيَطْلَقُ حَقُّ الْمَالِكِ، وَإِنْ بَاعَهُ أَخَذَهُ مَالِكُهُ بِالثَّمَنِ وَلَيْسَ لَهُ نَقْضُ الْبَيْعِ)).

[١٩٨١١] (قَوْلُهُ: جَبْرًا لِلضَّرَرَيْنِ) (إِلَخ) لِأَنَّ الْمَالِكَ الْقَدِيمَ يَضُرُّ ^(٧) بَزْوَالِ مُلْكِهِ عَنْهُ بِلَا رِضَا، وَمَنْ وَقَعَ الْعَيْنُ فِي نَصِيْبِهِ يَضُرُّ بِالْأَخْذِ مِنْهُ بِمِثْلِهِ؛ لِأَنَّهُ اسْتَحَقَّهُ عَوَضًا عَنْ سَهْمِهِ فِي الْغَنِيْمَةِ،

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٣٢١/٢.

(٢) "الدُّرَر والغُرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩١/١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٣٢١/٢.

(٤) "الْخَانِيَّة": كتاب السِّير - فصل في استيلاء أهل الحرب على أموال المسلمين ٥٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الشَّرْئِبْلَانِيَّة": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩١/١ (هامش "الدُّرَر والغُرر").

(٦) "الجَوْهَرَةُ النِّيرَةُ": كتاب السِّير ٣٦٥/٢ بتصرف.

(٧) من (بَزْوَالِ) إِلَى (يَضُرُّ) سَاقَطَ مِنْ "بَزْوَالِ".

ولو قبلها أخذَه مَحَانًا كما مرَّ (وبالْثَمَنِ) الذي اشتراه به (لو اشتراه منهم تاجرٌ) أي: من العدوِّ وأخرجهُ إلى دارنا، وبقيمةِ العَرَضِ لو اشتراه به، وبالقِيَمَةِ لو اتَّهَبَهُ منهم، زاد في "الدرر"^(١): ((أَوْ مَلَكَهُ بَعْقِدٍ فَاسِدٍ))، لكن في "البحر"^(٢): ((شَرَاهُ بِخَمْرٍ أَوْ حَنْزِيرٍ لَيْسَ لِمَالِكِهِ أَخْذُهُ بِاتِّفَاقِ الرُّوَايَاتِ،.....

فَقُلْنَا بِحَقِّ الْأَخْذِ بِالْقِيَمَةِ جَزَاءً لِلضَّرَرَيْنِ بِالْقَدْرِ الْمَمْكُنِ، وَقَبْلَ الْقِسْمَةِ الْمِلْكُ فِيهِ لِعَامَّةٍ فَلَا يُصِيبُ كُلَّ فَرْدٍ مِنْهُمْ مَا يَبَالِي بِفَوْتِهِ فَلَا يَتَحَقَّقُ الضَّرَرُ. اهـ "درر"^(٣).

[١٩٨١٢] (قوله: ولو قبلها إلخ) مُكَرَّرٌ بِمَا قَبْلَهُ، "ط"^(٤).

[١٩٨١٣] (قوله: الَّذِي اشْتَرَاهُ) الضَّمِيرُ الْمُسْتَرْتَرِعُ عَائِدٌ إِلَى: ((تاجرٍ))؛ لَأَنَّهُ وَإِنْ تَأَخَّرَ فِي اللَّفْظِ لَكِنَّهُ مُتَقَدِّمٌ فِي الْمَعْنَى؛ لَأَنَّهُ فِي جَوَابِ الشَّرْطِ، فَإِنَّ التَّقْدِيرَ: ((ولو اشتراه منهم تاجرٌ أخذَه بِالْثَمَنِ الَّذِي اشْتَرَاهُ بِهِ)).

[١٩٨١٤] (قوله: وبالقِيَمَةِ لو اتَّهَبَهُ مِنْهُمْ) لَأَنَّهُ نَبَتْ لَهُ مِلْكٌ خَاصٌّ فَلَا يُزَالُ إِلَّا بِالْقِيَمَةِ، "بحر"^(٥)، وفيه إشارةٌ إِلَى أَنَّهُ لَوْ مِثْلِيًّا لَا فَائِدَةَ فِي أَخْذِهِ كَمَا مَرَّ^(٦).

[١٩٨١٥] (قوله: أَوْ مَلَكَهُ بَعْقِدٍ فَاسِدٍ) أي: فَإِنَّهُ يَأْخُذُهُ بِالْقِيَمَةِ لَوْ قِيَمًا.

[١٩٨١٦] (قوله: لَيْسَ لِمَالِكِهِ أَخْذُهُ) أي: بِالْخَمْرِ وَالْحَنْزِيرِ، بَلْ يَأْخُذُهُ بِقِيَمَةِ نَفْسِهِ كَمَا نَقَلَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٧) عَنْ "السَّرَاجِ الْوَهَّاجِ"، وَحِينَئِذٍ لَا مَعْنَى لِلْإِسْتِدْرَاكِ، بَلْ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَقُولَ: أَوْ مَلَكَهُ

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩١/١.

(٢) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ١٠٤/٥ بتصرف.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩١/١.

(٤) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٦/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ١٠٤/٥.

(٦) ص ٦١٨ - "در".

(٧) "النهر": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٣٢٧/ب.

وكذا لو شَرَاهُ بِمِثْلِهِ نَسِيعَةً، أَوْ بِمِثْلِهِ قَدْرًا وَوَصْفًا بِعَقْدٍ صَحِيحٍ أَوْ فَاسِدٍ؛ لَعَدَمِ
الْفَائِدَةِ، فَلَوْ بِأَقْلٍ قَدْرًا أَوْ أَرْدَى وَصْفًا فَلَهُ أَخْذُهُ؛ لِأَنَّهُ يُفِيدُ، وَلَيْسَ بِرَبًّا؛ لِأَنَّهُ فِدَاءٌ
(وَإِنْ) وَصَلِيَّةٌ (فَقَدْ عَيْنَهُ) أَوْ قَطَعَ يَدَهُ (وَأَخَذَ) مُشْتَرِيَهُ (أَرَشَهُ).....

بعقدٍ فاسدٍ كما لو شَرَاهُ^(١) بِخَمْرِ أَوْ خَنْزِيرٍ. اهـ "ح"^(٢).

قُلْتُ: لَكِنَّ صَاحِبَ "السَّرَاجِ" قَالَ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٣): ((وَإِنْ اشْتَرَاهُ بِخَمْرِ أَوْ خَنْزِيرٍ أَخْذَهُ
بِقِيَمَةِ الْخَمْرِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ)) اهـ. إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ هَذَا عَلَى مَا إِذَا كَانَ الْمُبِيعُ مِثْلًا، وَمَا فِي "السَّرَاجِ"
عَلَى مَا إِذَا كَانَ قِيَمِيًّا، تَأَمَّلْ.

وَلَمْ يَذْكُرْ هَلْ لَهُ أَخْذُهُ بِقِيَمَةِ الْخَنْزِيرِ؟ وَالظَّاهِرُ: نَعَمْ يَجْعَلُ قِيَمَةَ الْخَنْزِيرِ قَائِمَةً مَقَامَ الْمُبِيعِ
لَا مَقَامَ الْخَنْزِيرِ كَمَا ذَكَرُوهُ فِي الشُّعْبَةِ: فِيمَا لَوْ اشْتَرَى دَارًا بِخَنْزِيرٍ وَشَفِيعُهَا مُسْلِمٌ يَأْخُذُهَا بِقِيَمَةِ
الْخَنْزِيرِ، وَتَكُونُ قَائِمَةً مَقَامَ الدَّارِ، فَتَأَمَّلْ.

١٩٨١٧: (قَوْلُهُ: وَكَذَا لَوْ شَرَاهُ الْبُخْ) أَي: لَيْسَ لِمَالِكِهِ أَخْذُهُ، وَهَذَا تَقْيِيدٌ لِقَوْلِ "الْمَنْ":
(وَالَّذِينَ الْبُخ)).

١٩٨١٨: (قَوْلُهُ: فَلَوْ بِأَقْلٍ قَدْرًا) كَمَا لَوْ كَانَ التَّاجِرُ اشْتَرَى قَفِيزَ بَرٍّ بِنَصْفِ قَفِيزٍ مِنْهُ.

١٩٨١٩: (قَوْلُهُ: أَوْ أَرْدَى وَصْفًا) كَأَنْ اشْتَرَى قَفِيزًا جَيِّدًا بِأَرْدَى مِنْهُ، وَكَذَا لَوْ بِالْعَكْسِ.

١٩٨٢٠: (قَوْلُهُ: وَلَيْسَ بِرَبًّا؛ لِأَنَّهُ فِدَاءٌ) أَي: لَا عِوَضَ، وَهَذَا رَاجِعٌ إِلَى قَوْلِهِ: ((فَلَوْ بِأَقْلٍ
قَدْرًا))، أَمَّا الْأَرْدَى وَصْفًا بَعْدَ التَّمَاثُلِ فِي الْقَدْرِ لَا يُتَوَهَّمُ كَوْنُهُ رَبًّا؛ لِأَنَّ جَيِّدَهَا وَرَدِيَّتَهَا سَوَاءٌ.

١٩٨٢١: (قَوْلُهُ: ((وَإِنْ)) وَصِيَّةٌ) أَي: وَاصِلَةٌ مَا بَعْدَهَا بِمَا قَبْلُهَا لَا شَرْطِيَّةٌ.

١٩٨٢٢: (قَوْلُهُ: فَقَدْ عَيْنَهُ) الْمُنَاسِبُ: أَنْ يُرْسَمَ ((فَقَدْ)) بِأَلْيَاءٍ مَبْنِيَّةٍ لِلْمَجْهُولِ، وَصُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

(١) فِي "٦": ((اشْتَرَاهُ)).

(٢) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ اسْتِیْلَاءِ الْكُفَّارِ ق ٢٦١/ب.

(٣) نَقُولُ: بَلْ عِبَارَةٌ "الْجَوْهَرَةُ": (أَخْذَهُ بِقِيَمَةِ الْعَبْدِ) لَا بِقِيَمَةِ الْخَمْرِ، كَمَا نَقَلَ عَنْهَا ابْنُ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَعَلَيْهِ

فَلَا حَاجَةَ إِلَى اسْتِدْرَاكِهِ، انْظُرْ "الْجَوْهَرَةُ النُّورَةُ": كِتَابُ السُّنَنِ ٣٦٥/٢.

أو فقَّأها المُشْتَرِي، فَيَأْخُذُهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ إِنْ شَاءَ؛ لِأَنَّ الْأَوْصَافَ لَا يُقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنْهُ.
(وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِهِ) أَي: الثَّمَنِ (بِإِيمَانِهِ عِنْدَ عَدَمِ الْبُرْهَانِ) لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ مُبَيَّنَةٌ،
وَلَوْ بَرَهَنَا فَبَيِّنَةُ الْمَالِكِ أَيْضًا، خِلَافًا لـ "الثَّانِي"، "نَهْر" (١).....

إِذَا أَخَذَ الْكُفَّارُ عَبْدًا وَدَخَلُوا بِهِ دَارَ الْحَرْبِ فَاشْتَرَاهُ رَجُلٌ وَأَخْرَجَهُ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ فَفُقِّقَتْ عَيْنُهُ
وَأَخَذَ أَرْضَهَا فَإِنَّ الْمَوْلَى يَأْخُذُهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي أَخَذَهُ بِهِ الْمُشْتَرِي مِنَ الْعَدُوِّ، وَلَا يَأْخُذُ الْأَرْضَ؛
لِأَنَّ الْمِلْكَ فِيهِ صَحِيحٌ، فَكَانَ الْأَرْضُ حَاصِلًا فِي مِلْكِهِ، وَلَوْ أَخَذَهُ فَإِنَّمَا يَأْخُذُهُ بِمَثَلِهِ؛ لِأَنَّ الْأَرْضَ
دِرَاهِمٌ أَوْ دَنَانِيرٌ، وَغَمَامَةٌ فِي "الْعَنَاءَةِ" (٢).

(قَوْلُهُ: ١٩٨٢٣) (أَوْ فَقَّأَهَا الْمُشْتَرِي) أَشَارَ بِهِ إِلَى قَوْلِ "الْبَحْرِ" (٣): ((إِنَّهُ لَا فَرْقَ فِي الْفَاقِعِ بَيْنَ
أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرِي أَوْ غَيْرَهُ)).

(قَوْلُهُ: ١٩٨٢٤) (لِأَنَّ الْأَوْصَافَ الْإِلَاحِيَّةَ) أَي: وَالْعَيْنُ كَالْوَصْفِ؛ لِأَنَّ بِهَا يَحْصُلُ وَصْفُ
الْإِبْصَارِ، وَقَدْ كَانَتْ فِي مِلْكِهِ صَحِيحٌ فَلَا يُقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنْهُ، وَالْعَقْرُ كَالْأَرْضِ، "نَهْر" (٤).
(قَوْلُهُ: ١٩٨٢٥) (وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي الْإِلَاحِيَّةَ) لِأَنَّهُ يُنْكَرُ اسْتِحْقَاقُ الْأَخْذِ بِمَا يَدْعِيهِ الْمَالِكُ الْقَدِيمُ،
كَالْمُشْتَرِي مَعَ الشَّقِيعِ.

(قَوْلُهُ: ١٩٨٢٦) (لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ مُبَيَّنَةٌ) [٣/٣٤٤] أَي: مُظْهِرَةٌ، وَهُوَ عَلَّةٌ لِمَقْدَرٍ، وَهُوَ: أَمَّا عِنْدَ
وُجُودِ الْبُرْهَانِ مِنْ أَحَدِهِمَا فَيُقْبَلُ؛ لِأَنَّ الْإِلَاحِيَّةَ.

(قَوْلُهُ: ١٩٨٢٧) (أَيْضًا) أَي: كَمَا أَنَّ بَيِّنَةَ الْمَالِكِ تُقْبَلُ إِذَا بَرَهَنَ وَحْدَهُ كَمَا عَلِمَ مِمَّا قَبْلَهُ.
(قَوْلُهُ: ١٩٨٢٨) (خِلَافًا لـ "الثَّانِي") (إِنَّ الْبَيِّنَةَ عِنْدَهُ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي، وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْأَوَّلَةَ الْأُولَى؛
لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ لِإثْبَاتِ خِلَافِ الظَّاهِرِ، وَالظَّاهِرُ مَعَ مَنْ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ، وَهُوَ الْمُشْتَرِي، فَبَيِّنَةُ الْمَالِكِ أَقْوَى

(١) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ق ٢٣٧/أ بتصرف.

(٢) انظر "العناية": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٨/٥ هامش "فتح القدير".

(٣) "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٥/٥.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ق ٣٢٧/ب.

(وإن تكرر الأسر والشراء) بأن أسير ثانياً وشراه آخر (أخذ^(١)) المشتري (الأول من الثاني بيمينه) جبراً؛ لورود الأسر على ملكه، فكان الأخذ له (ثم يأخذ) المالك (القديم بالثمين إن شاء) لقيامه عليه بهما، وقبل أخذ الأول لا يأخذه القديم؛ كيلا يضيع الثمن (ولا يملكون حرنا ومديبرنا وأم ولدنا ومكاتبنا) لحرثتهم من وجهه.....

لإثباتها خلافة، هذا ما ظهر لي، فافهم.

(قوله: ١٩٨٢٩) وإن تكرر الأسر والشراء قيد بالتكرار؛ لأن المشتري الأول لو وهبه كما لمولاه أخذه من الموهوب له بقيمته، كما لو وهبه الكافر لمسلم، "فتح"^(٢).

(١٩٨٣٠) (قوله: لورود الأسر على ملكه) أي: على ملك المشتري الأول فكان الأخذ له، حتى لو أبى أن يأخذه لم يلزم المشتري الثاني إعطاؤه للأول^(٣)، "فتح"^(٤).

(١٩٨٣١) (قوله: ثم يأخذ المالك القديم) أي: ثم بعد أخذ المشتري الأول من المشتري الثاني إذا أراد المالك الأول أن يأخذه من المشتري الأول يأخذه بالثمين.

(١٩٨٣٢) (قوله: وقبل أخذ الأول) الظرف متعلق بما بعده، وهو قوله: ((لا يأخذه القديم))، قال في "النهر"^(٥): ((أي: لا يأخذه المالك القديم من الثاني ولو كان الأول غائباً أو حاضراً أبى عن أخذه؛ لأن الأسر ما ورد على ملكه)).

(١٩٨٣٣) (قوله: كيلا يضيع الثمن) أي: على المشتري الأول.

(١٩٨٣٤) (قوله: ومديبرنا) ظاهر في المدبر المطلق، أم المقيّد: فهل يملكونه أو لا؟ وفي تعليل "المصنف" - بأن الاستيلاء إنما يكون سبباً للملك إذا لاقى محلاً قابلاً للملك - إشارة

٢٤٥/٣

(١) في "د": ((أخذه)).

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٠/٥.

(٣) عبارة "الفتح": ((لم يلزم المشتري الثاني إعطاؤه للمولى الأول)) وهي أوضح، والله أعلم.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٠/٥ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٣٢٧/ب.

فِيأْخُذُهُ مَالُكَهٖ مَحَنَانًا، لَكِنْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ تُؤَدَّى قِيَمَتُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ (وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ جَمِيعَ ذَلِكَ بِالْعَلَّةِ) لَعَدَمِ الْعِصْمَةِ.....

إِلَى مِلْكِهِمْ الْمَقِيدَ، "شُرْنِبَالِيَّة" (١).

(١٩٨٣٥) [قَوْلُهُ: فَيَأْخُذُهُ مَالُكَهٖ] وَلَوْ فِي يَدِ تَاجِرٍ اشْتَرَاهُ مِنْهُمْ، أَوْ وَاحِدٍ مِنَ الْعُسْكَرِ، "نَهْر" (٢).

(١٩٨٣٦) [قَوْلُهُ: تُؤَدَّى قِيَمَتُهُ] أَي: لِمَنْ وَقَعَ فِي سَهْمِهِ.

مَطْلَبٌ فِي قَوْلِهِمْ: إِنَّ أَهْلَ الْحَرْبِ أَرْقَاءُ

(١٩٨٣٧) [قَوْلُهُ: وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ جَمِيعَ ذَلِكَ] فَلَوْ أَهْدَى مِلْكُهُمْ لِمُسْلِمٍ هَدِيَّةً مِنْ أَحْرَارِهِمْ مَلَكَةً إِلَّا إِذَا كَانَ قَرَابَةً لَهُ، وَلَوْ دَخَلَ دَارَهُمْ مُسْلِمٌ بِأَمَانٍ ثُمَّ اشْتَرَى مِنْ أَحَدِهِمْ ابْنَهُ ثُمَّ أَحْرَجَهُ إِلَى دَارِنَا فَهَرَأَ مَلَكَةً، وَهَلْ يَمْلِكُهُ فِي دَارِهِمْ؟ خِلَافٌ، وَالصَّحِيحُ: لَا كَمَا فِي "الْمَحِيط" (٣)، وَفِيهِ إِشْعَارٌ بِأَنَّ الْكُفَّارَ فِي دَارِهِمْ أَحْرَارٌ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ؛ فَإِنَّهُمْ أَرْقَاءُ فِيهَا وَإِنْ نَمِ يَكُنْ مِلْكٌ لِأَحَدٍ عَلَيْهِمْ عَلَى مَا فِي "الْمُسْتَصْفَى" (٤) وَغَيْرِهِ، "قَهْستَانِي" (٥) مُلْخَصًّا، "دُرُّ مُنْتَقَى" (٦).

قُلْتُ: لَكِنْ قَدَّمْنَا (٧) فِي الْعَتَقِ أَنَّ الْمُرَادَ بِكَوْنِهِمْ أَرْقَاءَ أَي: بَعْدَ الْاِسْتِيْلَاءِ عَلَيْهِمْ، أَمَّا قَبْلَهُ فَهَمِ أَحْرَارٌ؛ لِمَا فِي "الظَّهْرِيَّة" (٨): ((لَوْ قَالَ لِعَبِيدِهِ: نَسُبُكَ حُرًّا أَوْ أَصْلُكَ حُرًّا، إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ سَيِّئٌ لَا يَعْتَقُ، وَإِلَّا عَتَقَ)) قَالَ: ((وَهَذَا دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ أَهْلَ الْحَرْبِ أَحْرَارٌ)) اهـ. وَمَا فِي "الْمَحِيط" دَلِيلٌ عَلَيْهِ أَيْضًا.

(١) "الشُرْنِبَالِيَّة": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ اسْتِيْلَاءِ الْكُفَّارِ ٢٩٠/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغُرَرِ").

(٢) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ اسْتِيْلَاءِ الْكُفَّارِ ٣٢٧/ب.

(٣) "الْمَحِيطُ الْبِرْهَانِي": كِتَابُ السَّيْرِ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ عَشَرَ: فِي الْمُسْلِمِ يَدْخُلُ الْأَشْيَاءُ دَارَ الْحَرْبِ وَفِي الْحَرْبِيِّ الْمُسْتَأْمَنُ يَفْعَلُ ذَلِكَ - فِي الْحَرْبِيِّ يَقِيدُ حَرْبِيًّا آخَرَ هَلْ يَمْلِكُهُ ١/٤٢٨ أَوْ يَتَصَرَّفُ

(٤) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ١٥٩/١.

(٥) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلُ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ بَعْضًا ٣٢٠/٢.

(٦) "الدَّرَرُ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ اسْتِيْلَاءِ الْكُفَّارِ ٦٥٤/١ (هَامِشُ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

(٧) الْمَقُولَةُ [١٦٥٨٥] قَوْلُهُ: ((فَإِنْ كُلُّهُمْ أَرْقَاءَ)).

(٨) "الظَّهْرِيَّة": كِتَابُ الْعِتَاقِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِيمَا يَقَعُ بِهِ الْعِتَاقُ وَفِيمَا لَا يَقَعُ ١١٤/أ.

(ولو نَدَّ إليهم دَابَّةً مَلَكُوها) لَنَحْقِقِ الاستيلاء؛ إذ لَا يَدَ لِلْعَجَمَاءِ. (وإنْ أَبَقَ إليهم قِنٌّ مُسْلِمٌ فَأُخْذُوهُ) قَهْرًا (لَا) خِلَافًا لهما؛ لظُهُورِ يَدِهِ عَلَى نَفْسِهِ بالخروج من دارنا، فلم يَبَقَ مَحَلًّا لِلْمَلِكِ (بِخِلَافٍ مَا إِذَا أَبَقَ إليهم بَعْدَ ارْتِدَائِهِ فَأُخْذُوهُ).....

[١٩٨٣٨] (قوله): ولو نَدَّ أي: نَفَرَ، مِنْ بَابِ ضَرْبٍ، مَصْدَرُهُ النَّوْدُ كَمَا فِي "البحر" ^(١) عَنْ

"المغرب" ^(٢).

[١٩٨٣٩] (قوله): إذ لَا يَدَ لِلْعَجَمَاءِ أي: لِلدَّابَّةِ لكونها لَا تَعْقِلُ.

[١٩٨٤٠] (قوله): وإنْ أَبَقَ إليهم قِنٌّ (لِخ) أي: سَوَاءٌ كَانَ لِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ، قِيدَ بِقَوِيهِ: ((إليهم))؛ لأنَّهُمْ لو أُخْذُوهُ مِنْ دَارِ الْإِسْلَامِ مَلَكُوهُ اتِّفَاقًا، وَبِقَوْلِهِ: ((مُسْلِمًا)) احْتِرَازًا عَنْ الْمُرْتَدِّ كَمَا يَأْتِي ^(٣)، وَفِي الْعَبْدِ الذَّمِّيِّ إِذَا أَبَقَ قَوْلَانِ كَمَا فِي "الفتح" ^(٤)، وَبِقَوْلِهِ: ((قَهْرًا)) لِمَا فِي "شرح الوقاية" ^(٥): ((مِنْ أُنْ خِلَافٍ فِيمَا إِذَا ^(٦) أُخْذُوهُ قَهْرًا وَقِيلُوهُ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ قَهْرًا فَلَا يَمْكُونُهُ اتِّفَاقًا))، "نهر" ^(٧).

[١٩٨٤١] (قوله): (لَا) أي: لَا يَمْلِكُونَهُ، فَيَأْخُذُهُ الْمَالِكُ الْقَدِيمُ بِلَا شَيْءٍ، سَوَاءٌ كَانَ مُوْهَبًا مِنْهُمْ لِلَّذِي أخرجَهُ أَوْ مُشْتَرَى أَوْ مَعْنُومًا، لَكِنْ لو أَخْذَهُ بَعْدَ الْقِسْمَةِ يُعَوِّضُ الْإِمَامُ الْمَأْخُوذَ مِنْهُ مِنْ يَتِّ الْمَالِ، وَتَمَامُهُ فِي "الفتح" ^(٨).

[١٩٨٤٢] (قوله): لظُهُورِ يَدِهِ عَلَى نَفْسِهِ) لِأَنَّهُ آدَمِيٌّ مُكَلَّفٌ لَهُ يَدٌ عَلَى نَفْسِهِ، وَإِنَّمَا سَقَطَ اعْتِبَارُ يَدِهِ لِتَمَكُّينِ الْمَوْلَى مِنَ الْإِنْتِفَاعِ، وَقَدْ زَالَتْ يَدُ الْمَوْلَى عَجَرْدَ دَخُولِهِ دَارَ الْحَرْبِ فَظَهَرَتْ يَدُ

(١) "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥.

(٢) "المغرب": مادة ((ندد)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٤٩٨] قوله: ((وحكمه)).

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٢/٥.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٣١٥/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) ((إِذَا)) ساقطة من "م".

(٧) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٣٢٨/أ.

(٨) انظر "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٢/٥.

مَلَكُوهُ أَتِفَاقًا (ولو أَبْقَى مَعَهُ فَرَسٌ أَوْ مَتَاعٌ فَاشْتَرَى رَجُلٌ) ذَلِكَ (كُلُّهُ مِنْهُمْ أَخَذَ) الْمَالِ الْكُفَّارِ (الْعَبْدَ مَحَانًا) لِمَا مَرَّ أَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَهُ (و) أَخَذَ (غَيْرُهُ بِالْثَمَنِ) لِأَنَّهُمْ مَلَكُوهُ. (وَعَتَقَ عَبْدٌ مُسْلِمٌ) أَوْ ذِمِّيٌّ؛ لِأَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهِ أَيْضًا، "زَيْلَعِي" (شَرَاهُ مُسْتَأْمِنٌ هَهُنَا وَأَدْخَلَهُ دَارَهُمْ)

الْعَبْدُ عَلَى نَفْسِهِ، وَصَارَ مَعْصُومًا بِنَفْسِهِ فَمِنْ يَتَّقُ مَحَلًّا لِلتَّمْلُكِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَخَذُوهُ مِنْ دَارِنَا؛ لِأَنَّهُ يَدُ الْمَوْلَى قَائِمَةٌ حُكْمًا لِقِيَامِ يَدِ أَهْلِ الدَّارِ، وَتَامُّهُ فِي "الْفَتْحِ" (١).
[قَوْلُهُ: مَلَكُوهُ أَتِفَاقًا] لَعَدَمِ الْيَدِ وَالْعِصْمَةِ، "ط" (٢).

[١٩٨٤٤] (قَوْلُهُ: وَأَخَذَ غَيْرُهُ بِالْثَمَنِ (٣)) أَي: عِنْدَ "الإِمَامِ"، وَعِنْدَهُمَا: [يَأْخُذُ الْعَبْدُ وَمَا مَعَهُ] (٤)
بِالْثَمَنِ أَيْضًا اعْتِبَارًا خِلَالَةَ الْاجْتِمَاعِ بِالْأَنْفِرَادِ، وَلَا تَكُونُ يَدُهُ عَلَى نَفْسِهِ مَانِعَةً مِنْ اسْتِیْلَاءِ الْكُفَّارِ عَلَى مَا مَعَهُ لِقِيَامِ الرَّقِّ الْمَانِعِ لِمِلْكِ الْإِسْتِیْلَاءِ كَغَيْرِهِ، "بُخَارِي" (٥)، وَنُصِّرَ فِيهِ فِي "الْفَتْحِ" (٦): ((بَأَنَّ مَلَكَهُمْ مَا مَعَهُ لِإِيَابَتِهِ، وَإِنَّمَا يَصِيرُ مُبَاحًا إِذَا لَمْ تَكُنْ عَلَيْهِ يَدٌ لِأَحَدٍ، وَهَذَا عَلَيْهِ يَدُ الْعَبْدِ)).

مطلب إذا شَرَى الْمُسْتَأْمِنُ عَبْدًا ذِمِّيًّا يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهِ

[١٩٨٤٥] (قَوْلُهُ: وَعَتَقَ عَبْدٌ مُسْلِمٌ) أَي: عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ"، وَمِثْلُهُ مَا لَوْ أَسْلَمَ فِي يَدِهِ كَمَا فِي "الْعِنَايَةِ" (٧).

[١٩٨٤٦] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ) أَي: الْمُسْتَأْمِنُ، (يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهِ) أَي: يَبِيعُ الْعَبْدُ الذِّمِّيَّ الَّذِي شَرَاهُ،

(١) انظر "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٢٦٢/٥.

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٧/٢.

(٣) نقول: فِي النسخ جميعها: ((وَأَخَذَ غَيْرُهُ بِالْثَمَنِ مَحَانًا))، وَكَلِمَةُ ((مَحَانًا)) لَيْسَتْ فِي نَسْخِ الشَّرْحِ الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا، وَوُجُودُهَا فِي الْعِبَارَةِ خَطَأٌ؛ لِلتَّنَاقُضِ بَيْنَ قَوْلِهِ: ((بِالْثَمَنِ)) وَبَيْنَ قَوْلِهِ: ((مَحَانًا))، وَقَدْ بَنَى عَلَيْهِ مَصْحُحُ "ب" بِقَوْلِهِ: ((قَوْلُهُ: ((وَأَخَذَ غَيْرُهُ بِالْثَمَنِ مَحَانًا)) هَكَذَا بِخَطِّهِ، وَالَّذِي فِي "الشَّرْحِ": ((بِالْثَمَنِ)) فَقَطْ، بِدُونِ زِيَادَةِ كَلِمَةِ ((مَحَانًا))، عَلَى أَنَّهُ لَا مَعْنَى لِلْجَمْعِ بَيْنَهُمَا، تَأَمَّلْ)) أَهـ.

(٤) مَا بَيْنَ مَنْكُسَرَيْنِ مِنْ عِبَارَةِ "الْبَحْرِ" وَ"السِّيَاقِ" يَفْتَضِيهِ.

(٥) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥.

(٦) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٢٦٣/٥ بتصرف.

(٧) "العناية": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٢٦٣/٥ (هامش "فتح القدير").

إقامة لتبائين الدارين مقام الاعتاق، كما لو استولوا عليه وأدخلوه دارهم فأبق منهم^(١) إلينا. قيد بالمستأمن؛ لأنه لو شره حربي لا يعتق عليه اتفاقاً؛

ولا يمكن من إدخاله دار [٣/٣٤٤ ب] الحرب كما في "الزليعي"^(٢) عن "النهاية" عن "الإيضاح".
 (قوله: إقامة لتبائين الدارين إلخ) هذا وجه قول "الإمام"، وقالوا: لا يعتق؛ لأن الإزالة كانت مستحقة بطريق معين - وهو البيع - وقد انقطعت ولاية الجبر عليه بقي في يده عبداً، وله: أن تخلص المسلم عن ذل الكافر واجب، فيقام الشرط - وهو تبائن الدارين - مقام العلة وهو الاعتاق تليصاً له، كما يُقام مضي ثلاث حيض^(٣) مقام التفريق فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دار الحرب، "ابن كمال".

(قوله: كما لو استولوا عليه إلخ) ذكر هذا الفرع في "الدُرر"^(٤)، لكن ذكر في "البرازية"^(٥) وكذا في "التارخانية"^(٦) عن "الملتقط": ((عبد أسره أهل الحرب وأحقوه بدارهم، ثم أبق منهم يرد إلى سيده، وفي رواية: يعتق)) اهـ. وظهره: أن المرجح عدم العتق، وهو ظاهر؛ لأن سيده المسلم له حق استرداده كما يوضحه ما يأتي^(٧) عقبه^(٨).

(قوله: قيد بالمستأمن إلخ) عبارة "النهر"^(٩) هكذا: ((قيد بشرأ المستأمن؛ لأن الحربي لو أسر العبد المسلم وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقاً؛ للمانع عنده من عمل المقتضي عمله، وهو حق

(قوله: وله: أن تخلص المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط إلخ) أي: شرط زوال عصمة ماله.

(١) ((منهم)) ساقطة من "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٣.

(٣) في "ب" و"م" و"ك": ((الثلاث حيض))، وما أثنائه من بقية النسخ هو الأول.

(٤) "الدُرر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٢/١.

(٥) "البرازية": كتاب السير - الفصل الثالث في الحظر والإباحة ٣١١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "التارخانية": كتاب السير - الفصل الخامس والثلاثون - ما يجزئه العبد إذا يصير للمسلمين ٣٧٧/٥.

(٧) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٨) من ((وهو ظاهر)) إلى ((عقبه)) ساقط من "الأصل".

(٩) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٣٢٨/١.

لِمَانَعِ حَقَّ اسْتِرْدَادِهِ، "نهر" (١) (كعبِدْ لَهُمْ أَسْلَمَ ثَمَّةَ فَجَاءَنَا) إِلَى دَارِنَا أَوْ إِلَى عَسْكَرِنَا ثَمَّةَ، أَوْ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ أَوْ حَرْبِيٌّ ثَمَّةَ.....

استرداد المسلم) اهـ. وبه يظهر ما في عبارة "الشَّارِح" من الخلل.
(١٩٨٥٠١) (قوله: لِمَانَعِ حَقَّ اسْتِرْدَادِهِ) الإضافة بيانية، أي: لِمَانَعِ هو حَقَّ اسْتِرْدَادِ الْمُؤَلَّى الْمُسْلِمِ عَبْدَهُ.

وحاصلة: الفرق من جهة "الإمام" بين هذه المسألة وما قبلها، وهو أَنَّ كَلَامَنَا فِيمَنْ مَلَكَهُ الْحَرْبِيُّ فِي دَارِنَا وَوَجِبَ إِزَالَتُهُ عَنْ مِلْكِهِ، وَهَذَا لَمْ يَمْلِكْهُ قَبْلَ إِدْخَالِهِ دَارَهُمْ، فَكَانَ لِلْمَوْلَى حَقُّ اسْتِرْدَادِهِ، فَلَوْ أَعْتَقْنَاهُ عَلَى الْحَرْبِيِّ حِينَ أَحْرَزَهُ أَبْطَلْنَا حَقَّ اسْتِرْدَادِ الْمُسْلِمِ إِلَيْهِ حَبْرًا، فَكَانَ ذَلِكَ مَانِعًا مِنْ عَمَلِ الْمُقْتَضِي عَمَلَهُ، أَي: مِنْ تَأْثِيرِ تَبَايُنِ الدَّارَيْنِ فِي الْإِعْتِقِ.

(١٩٨٥١) (قوله: كعبِدْ لَهُمْ إلخ) أي: كَمَا يَعْتَقُ عَبْدٌ إلخ، وَهَذَا عَلَى قَوْلِهِ خِلَافًا لِهَمَا.
(١٩٨٥٢) (قوله: أَسْلَمَ ثَمَّةَ) أي: فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَهُوَ قَيْدُ اتِّفَاقِيٍّ؛ إِذْ لَوْ خَرَجَ مُرَاغِمًا لِمَوْلَاهُ فَأَسْلَمَ فِي دَارِنَا فَالْحُكْمُ كَذَلِكَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا خَرَجَ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ أَوْ بِأَمْرِهِ لِحَاجَةٍ فَأَسْلَمَ فِي دَارِنَا (٢) فَإِنَّ حُكْمَهُ أَنَّ يَبِيعَهُ الْإِمَامُ وَيَحْفَظُ ثَمَنَهُ لِمَوْلَاهُ الْحَرْبِيِّ، "بِحَرْ" (٣).

(١٩٨٥٣) (قوله: أَوْ إِلَى عَسْكَرِنَا ثَمَّةَ) لَا يُعْلَمُ فِيهِ خِلَافٌ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ، "فَتْح" (٤).
(١٩٨٥٤) (قوله: أَوْ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ إلخ) أي: يَعْتَقُ خِلَافًا لِهَمَا؛ لِأَنَّ قَهْرَ مَوْلَاهُ زَالَ حَقِيقَةً بِالْبَيْعِ، وَكَانَ إِسْلَامُهُ يُوجِبُ إِزَالَهَ قَهْرِهِ عَنْهُ إِلَّا أَنَّهُ تَعَذَّرَ الْخِطَابُ بِالْإِزَالَةِ، فَأَقِيمَ مَالُهُ أَثَرٌ فِي زَوَالِ الْمِلْكِ مُقَامَ الْإِزَالَةِ، "بِحَرْ" (٥).

(قوله: أَي: كَمَا يَعْتَقُ عَبْدٌ إلخ) الظَّاهِرُ: أَنَّ هَذِهِ لَا خِلَافَ فِيهَا، كَمَا سَأَلَنِي "الْمُصَنِّفُ" بَعْدَهَا، خِلَافًا لِمَا ذَكَرَهُ "الْمَحْشِيُّ": أَنَّ هَذَا عَلَى قَوْلِهِ خِلَافًا لِهَمَا، تَأَمَّلْ.

(١) "النهر" كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٣٢٨/١.

(٢) من ((فالْحُكْمُ كَذَلِكَ)) إِلَى ((دَارِنَا)) سَاقَطَ مِنْ "ت".

(٣) "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٧/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٤/٥.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥.

أَوْ عَرَضَهُ عَلَى الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلِ الْمُشْتَرِي، "بجر"^(١) (أَوْ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ) ففِي هَذِهِ التَّسْعِ صُورٌ يَعْتَقُ الْعَبْدُ بِلَا إِعْتَاقٍ، وَلَا وَلَاءٍ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ هَذَا عِتَقٌ حُكْمِيٌّ، "درر"، وَفِي "الرِّزَالِيِّ"^(٢): ((لَوْ قَالَ الْحَرْبِيُّ لِعَبْدِهِ أَخَذًا بِيَدِهِ: أَنْتَ حُرٌّ.....

١٩٨٥٥٦ | (قَوْلُهُ: أَوْ عَرَضَهُ عَلَى الْبَيْعِ إلخ) لِأَنَّهُ لَمَّا عَرَضَهُ فَقَدْ رَضِيَ بِزَوَالِ مَلِكِهِ، "فَتْح"^(٣).

١٩٨٥٦١ | (قَوْلُهُ: ففِي هَذِهِ التَّسْعِ صُورٌ) أَقُولُ: بَلْ هِيَ إِحْدَى عَشْرَةَ صُورَةً؛ لِأَنَّ^(٤) الْعَبْدَ الَّذِي اشْتَرَاهُ الْمُسْتَأْمِنُ وَأَدْخَلَهُ دَارَهُمْ إِمَّا مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ، وَقَوْلُهُ: ((كَمَا لَوْ اسْتَوْلَوْا عَلَيْهِ)) أَيُّ: عَلَى الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ أَوْ الذِّمِّيِّ. اهـ "ح"^(٥).

قُلْتُ: مَسْأَلَةُ الْاِسْتِيَاءِ قَدْ عَلِمَتْ مَا فِيهَا، نَعَمْ يُرَادُ مَسْأَلَةٌ: مَا لَوْ خَرَجَ مُرَاغِمًا لِمَوْلَاهُ.

١٩٨٥٧١ | (قَوْلُهُ: وَلَا وَلَاءَ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ إلخ) عَزَاهُ فِي "الدَّرَرِ"^(٦) إِلَى "غَايَةِ الْبَيَانِ" عَنْ "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ"، وَاعْتَرِضَ بِأَنَّ الَّذِي فِي "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ": ((وَلَا يُبَيِّنُ وَلَاءَ الْعَبْدِ الْخَارِجِ إِلَيْنَا مُسْمًيًا لِأَحَدٍ؛ لِأَنَّ هَذَا عِتَقٌ حُكْمِيٌّ)) اهـ. فَقَدْ خَصَّهُ بِالْخَارِجِ إِلَيْنَا.

قُلْتُ: لَكِنَّ الْعُدْرَ لِصَاحِبِ "الدَّرَرِ"^(٦) أَنَّ الْعِتَقَ حُكْمِيٌّ فِي الْكُلِّ، فَالظَّاهِرُ عَدَمُ الْفَرْقِ.

١٩٨٥٨٠ | (قَوْلُهُ: لَوْ قَالَ الْحَرْبِيُّ إلخ) الَّذِي تَقَدَّمَ مِنَ الْمَسَائِلِ صَحَّ فِيهِ الْعِتَقُ بِلَا إِعْتَاقٍ، وَهَذِهِ بِالْعَكْسِ؛ لِأَنَّ الْعِتَقَ لَمْ يَصِحَّ فِيهَا مَعَ صَرِيحِ الْإِعْتَاقِ، وَالْمَرَادُ بِالْحَرْبِيِّ مَنْ كَانَ مَنْشُؤُهُ دَارَ الْحَرْبِ، سِوَا مَنْ أُسْلِمَ هُنَاكَ أَوْ بَقِيَ عَلَى حَرَبِيَّتِهِ احْتِرَازًا عَنْ مُسْلِمٍ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَاشْتَرَى عَبْدًا حَرَبِيًّا فَأَعْتَقَهُ فَالْاِسْتِحْسَانُ: أَنَّهُ يَعْتَقُ بِلَا تَخْلِيَةٍ، وَلَهُ الْوَلَاءُ كَمَا حَرَّرْنَاهُ أَوَّلَ بَابِ الْعِتَقِ^(٧)، فَارْجِعْهُ.

١٩٨٥٩١ | (قَوْلُهُ: أَخَذًا بِيَدِهِ) أَيُّ: لَمْ يُخَلَّ سَبِيلُهُ.

(١) "البحر" كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥ - ١٠٧ يتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٣ يتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٥.

(٤) فِي "م": ((إِلَّا أَنْ)).

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ق ٢٦٢/أ.

(٦) "الدَّرَرُ وَالْفَرَرُ": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٢/١.

(٧) الْمُقُولَةُ [١٦٤٢٤] قَوْلُهُ: ((وَدَخَلَ الْحَرْبِي الْخ)).

لا يَعْتِقُ عند "أبي حنيفة"؛ لأنه مُعْتَقٌ بَيِّنَانِهِ، مُسْتَرْقٌ بَيِّنَانِهِ)).

[١٩٨٦٠] (قوله: لا يَعْتِقُ عند "أبي حنيفة") حتَّى لو أسلمَ والعبدُ عندهُ فهو مِلْكُهُ، وعندَهما: يَعْتِقُ لَصُدُورِ ركنِ العتقِ مِنْ أَهْلِهِ، بِدَلِيلِ صَحَّةِ إعتاقِهِ عبداً مسلماً في دارِ الحربِ في حِلِّهِ لكَوْنِهِ مملوكاً.

[١٩٨٦١] (قوله: لأنه مُعْتَقٌ بَيِّنَانِهِ) أي: بتصرُّيهِ بلسانِهِ، ((مُسْتَرْقٌ بَيِّنَانِهِ)) أي: بيده، وهذا وجهُ قولِ "الإمام"، قال "الزيلعي"^(١): ((وهذا لأنَّ المِلْكَ كما يزولُ يُثْبِتُ باستيلاءٍ جديديٍّ، وهو أخذُهُ له بيده في دارِ الحربِ، فيكونُ عبداً له، بخلافِ المسلم؛ لأنه ليسَ بِمَحَلِّ التَّمْلُكِ بالاستيلاء)) اهـ. واللهُ سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ [١/٣٥٣].

(١) "تبين الحقائق": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٣.

﴿بابُ الْمُسْتَأْمَنِ﴾

أي: الطَّالِبُ لِلْأَمَانِ (هو مَنْ يَدْخُلُ دَارَ غَيْرِهِ بِأَمَانٍ مُسْلِمًا كَانَ أَوْ حُرِّيًّا. دَخَلَ مُسْلِمٌ دَارَ الْحَرْبِ بِأَمَانٍ حَرَمَ تَعَرُّضُهُ لَشَيْءٍ مِنْ دَمٍ وَمَالٍ وَفَرْجٍ مِنْهُمْ)؛ ((إِذَا الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ)).....

﴿بابُ الْمُسْتَأْمَنِ﴾

بكسر الميم: اسمُ فاعِلٍ بقرينة التفسير، ويَصِحُّ بالفتح اسمُ مفعولٍ، وَالسَّيْنُ وَالنَّاءُ لِلصَّيْرِ، أَي: مَنْ صَارَ مُؤَامَنًا، أَفَادَهُ "ط" (١).

[١٩٨٦٢] (قوله: دَارَ غَيْرِهِ) المرادُ بِالْأَمَانِ الإِقْلِيمُ الْمُخْتَصُّ بِقَهْرِ مَلِكِ إِسْلَامٍ أَوْ كُفْرٍ، لَا مَا يَشْمَلُ دَارَ السُّكْنَى حَتَّى يَرَدَّ أَنَّهُ غَيْرُ مَانِعٍ، فَافْهَم.

[١٩٨٦٣] (قوله: حَرَمَ تَعَرُّضُهُ لَشَيْءٍ إلخ) شَمِلَ: ((الشَّيْءُ)) أَمَتُهُ الْمَأْسُورَةُ؛ لِأَنَّهَا مِنْ أَمْلَاقِهِمْ، بِخِلَافِ زَوْجَتِهِ وَأُمِّ وَلَدِهِ وَمَدْبُوتِهِ لِعَدَمِ مِلْكِهِمْ لَهَا، وَكَذَا مَا أُسْرُوهُ مِنْ ذُرَارِي الْمُسْلِمِينَ فَلَهُ تَخْلِيصُهُمْ مِنْ أَيْدِيهِمْ إِذَا قَدَّرَ، أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ" (٢).

(تَنْبِيْهُ)

فِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((وَإِنْ بَايَعَهُمُ الدَّرَهَمَ بِدَرَاهِمِينَ نَقْدًا أَوْ نَسِيئَةً أَوْ بَايَعَهُمُ بِالْخَمْرِ وَالْخَنْزِيرِ وَالْمَيْتَةِ فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ أَمْوَالَهُمْ بِرِضَاهُمْ فِي قَوْلِهِمَا، وَلَا يَجُوزُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ فِي قَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ")) اهـ.

[١٩٨٦٤] (قوله: إِذَا الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ) لِأَنَّهُ ضَمِنَ بِالِاسْتِمْنَانِ أَنْ لَا يَتَعَرَّضَ لَهُمْ، وَالْعَذْرُ حَرَامٌ إِلَّا إِذَا عَذَرَ بِهِ مَلِكُهُمْ فَأَخَذَ مَالَهُ أَوْ حَبَسَهُ أَوْ فَعَلَ غَيْرَهُ بِعَمَلِهِ وَلَمْ يَنْعُهُ؛ لِأَنَّهُمْ هُمُ الَّذِينَ نَقَضُوا الْعَهْدَ، "الْبَحْر" (٤).

(١) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٤٥٧/٢ وعبارته: ((أي: صار مأمنًا)).

(٢) فِي "ك": ((حرام)).

(٣) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٧/٥.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٧/٥ بتصرف.

(فلو أخرج) إلينا (شيئاً ملكه) ملكاً (حراماً) للغدر (فيتصدق به) وجوباً. قيد بالإخراج؛ لأنه لو غصب منهم شيئاً ردّه عليهم وجوباً (بخلاف الأسير) فيباح نعرضه،

[١٩٨٦٥: (قوله: فلو أخرج إلخ) تفريع لكون الملك حراماً على حرمة التعرض كما أشار إليه بقوله: ((للغدر))، فافهم.

[١٩٨٦٦: (قوله: فيتصدق به) لحصوله بسبب مخطور، وهو الغدر حتى لو كان جارية لا يحل له وطؤها ولا للمشتري منه، بخلاف المشتراة شراءً فاسداً فإن حرمة وطئها على المشتري خاصة، وتجل للمشتري منه؛ لأنه باع بيعاً صحيحاً فانقطع به حق البائع الأول في الاسترداد، وهنا الكراهة للغدر والمشتري الثاني كالأول فيه، وتماؤه في "الفتح"^(١)، وفيه: ((لو تزوج امرأة منهم ثم أخرجها إلى دارنا قهراً ملكها، فيفسخ النكاح ويصح بيعه لها، وإن طاوغته لا يصح بيعها؛ لأنه لم يملكها، وقيلوا إخراجها كرهاً بما إذا أضمر في نفسه أنه يخرجها لبيعها، ولا بد منه؛ إذ لو أخرجها لاعتقاده أن له أن يذهب بزوجه إذا أوفاهما المعجل ينبغي أن لا يملكها)) اهـ.

[١٩٨٦٧: (قوله: قيد بالإخراج؛ لأنه لو غصب إلخ) يعني: ولم يخرج له لأنه محترز القيد، وعبارته في "الدر المنقذ"^(٢): ((قيد بالإخراج؛ لأنه لو لم يخرج له وحب ردّه عليهم للغدر)).

﴿باب المستامن﴾

(قوله: وإن طاوغته لا يصح بيعها؛ لأنه لم يملكها إلخ) بل هي حرّة؛ لأن أهل الحرب إنما يملكون بالقهر في دار الحرب، فإذا لم يقهرها في دار الحرب وخرجت إلى دارنا بغير قهر لا تصير ملكاً اهـ "ولو الجنية".

(قوله: لأنه لو لم يخرج له وحب ردّه إلخ) قال "الرحمتي": ((هذا الوجه ديانة؛ لأن أحكامنا منقطعة عنهم فلا يجري قضاؤنا عليهم، وحينئذ فلا يظهر فرق بينه وبين المسألة التي قبله، فإن من أخرج ما أخذه إلى دار الإسلام يجب عليه الرد كما صرح به صاحب "البحر" في شرح "المنار" في بحث الخاص، حيث ذكر عدم

(١) انظر "الفتح": كتاب السير - باب المستامن ٢٦٧/٥.

(٢) "الدر المنقذ": كتاب السير - باب المستامن ٦٥٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(وإن أطلقوه طَوْعاً؛ لأنه غير مُستأمن، فهو كالمُتصَّص (فإنه يجوز له أخذ المال وقتل النفس دون استباحة الفرج) لأنه لا يُباح إلا بالملك (إلا إذا وجد امرأته المأسورة أو أم ولدٍ أو مُدبرته) لأنهم ما ملكوهُنَّ، بخلاف الأمة (ولم يطأهُنَّ أهل الحرب) إذ لو وطئوهُنَّ تجب العِدَّة.....

[١٩٨٦٨] (قوله: وإن أطلقوه) أي: تركوه في دارهم، "فتح" (١).

[١٩٨٦٩] (قوله: لأنه لا يُباح إلا بالملك) ولا ملك قبل الإحراز بدارنا.

[١٩٨٧٠] (قوله: إلا إذا وجدَ) أي: الأسير، ومثله التاجر كما قدّمناه^(٢)، وفي قوله: ((امرأته))

إشارة إلى بقاء النكاح سواء سببت الزوجة قبل زوجها أو بعده، لكن في "فتاوى قارئ الهداية"^(٣):
أدّ المأسورة تبين "شربلالية"^(٤)، ثم نقل^(٥) في النكاح ما يفيد أنه لا تبين لعدم تبين الدارين، قال^(٥): ((فليتأمل فيما في "فتاوى قارئ الهداية") ((درّ منتقى"^(٦).

[١٩٨٧١] (قوله: بخلاف الأمة) أي: القنّة المأسورة فلا يحلّ له وطؤها مطلقاً؛ لأنها مملوكة

لهم، "بحر"^(٧).

[١٩٨٧٢] (قوله: تجب العِدَّة) فلا يجوز وطؤها حتى تنقضي عِدَّتْهُنَّ، "بحر"^(٧).

ضمان المسروق بعد القطع قضاءً ووجوبه ديانةً، وكذلك من دخل دار الحرب بأمان وأخذ شيئاً من أموالهم لم يلزمه الردّ قضاءً، ويلزمه ديانةً. اهـ. والفرق بين ما إذا أخرجته أو اغتصبه في دارهم أنه في الأولى يملكه ملكاً حقيقياً، وفي الثانية لا يملكه، فإذا ملكه نفذ تصرفه لكن يبقى حبيته فلا يطيب للتملك منه لقيام الحبث بعينه)). اهـ.
"سندي". وحينئذ فالفرق بين المسألين أنه يملكه في الأولى لا في الثانية، لا في وجوب الردّ.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن ٢٦٦/٥.

(٢) المقولة [١٩٦١٥] قوله: ((وأسير وتاجر)).

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": ص ٨٠.

(٤) "الشربلالية": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشربلالية": باب نكاح الرقيق والكافر ٣٥٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) نقول: عبارة "الدر المنتقى": ((لعدم تبين الدارين حكماً))، زيادة ((حكماً))، انظر "الدر المنتقى": كتاب السير -

باب المستأمن ٦٥٦/١ (هامش "جميع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٧/٥.

لِلشُّبْهَةِ (فَإِنْ أَدَانَهُ حَرِيٌّ) دَيْنًا بَيْعٍ أَوْ قَرْضٍ (و^(١) بَعْكَسِيهِ، وَغَضَبَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ
وَحَرَجَا إِلَيْنَا لَمْ نَقْضِ) لِأَحَدٍ (بِشْيٍ) لِأَنَّهُ مَا التَزَمَ الْإِسْلَامُ فِيهَا مَضَى بِلَ فِيهَا
يُسْتَقْبَلُ (وَيُقْتَى الْمُسْلِمُ بِرَدِّ الْعَصُوبِ) "زَيْلَعِي"، زَادَ "الْكَمَالُ"^(٢): (و) بَرَدَ (الدَّيْنِ) أَيْضًا
(دِيَانَةً) لَا قَضَاءً؟.....

[١٩٨٧٣] (قَوْلُهُ: لِلشُّبْهَةِ) أَي: شُبْهَةُ الْمَلِكِ، فَفِي "الْبَحْرِ"^(٣) فِي غَيْرِ هَذَا الْمَوْضِعِ عَنْ
"الْمَحِيطِ": ((لَأَنَّهُمْ بَاشَرُوا الْوَطْءَ عَلَى تَأْوِيلِ الْمَلِكِ، فَتَجَبَّ الْعِدَّةُ وَيُثْبِتُ النَّسَبُ)) اهـ.

٢٤٧/٢

[١٩٨٧٤] (قَوْلُهُ: فَإِنْ أَدَانَهُ) أَي: التَّاجِرَ الَّذِي دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ بِأَمَانٍ.
[١٩٨٧٥] (قَوْلُهُ: بَيْعٍ أَوْ قَرْضٍ) ظَاهِرُهُ: شُمُولُ الدَّيْنِ لِلْقَرْضِ، وَهُوَ مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْمَغْرِبِ"^(٤)
مُخَالَفٌ لِمَا فِي "الْقَامُوسِ"^(٥)، وَفِي "طَلِبَةُ الطَّلِبَةِ"^(٦) مَحَاصِلُهُ: أَنَّ مَنْ قَصَرَ الْمُدَايِنَةَ عَلَى الْبَيْعِ
بِالدَّيْنِ شَدَّدَ فَقَالَ: إِذَا كَانَ مِنْ بَيْبِ الْإِفْتِعَالِ، وَمَنْ أَدْخَلَ فِيهِ الْقَرْضَ وَنَحْوَهُ تَمَّ يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ بِالْعَقْدِ
أَوْ الْإِسْتِهْلَاكِ خَفَفَ، وَعَمَامُهُ فِي "النَّهْرِ"^(٧).

[١٩٨٧٦] (قَوْلُهُ: وَبَعْكَسِيهِ) أَي: بِأَنْ أَدَانَ حَرِيًّا.
[١٩٨٧٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ مَا التَزَمَ الْإِسْلَامُ) قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٨): ((لَأَنَّ الْقَضَاءَ يَسْتَدْعِي الْوَلَايَةَ وَيَعْتَمِدُهَا

(قَوْلُهُ: مُخَالَفٌ لِمَا فِي "الْقَامُوسِ") عِبَارَتُهُ عَلَى مَا فِي "السَّنَدِيِّ": ((أَدَانَ وَأَدَانَ وَاسْتَدَانَ وَتَدَيْنَ: أَخَذَ دَيْنًا،
وَالدَّيْنُ مَا لَهُ أَجَلٌ، وَمَا لَا أَجَلَ لَهُ فَقَرْضٌ، وَأَدَانَ: اشْتَرَى بِالدَّيْنِ أَوْ بَاعَ بِالدَّيْنِ، فَهُوَ مِنَ الْأَضْدَادِ)) اهـ.
فَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْبُغُورَيْنِ لَمْ يُفَرِّقُوا بَيْنَ التَّخْفِيفِ وَالتَّشْدِيدِ، وَالْفُقَهَاءُ فَرَّقُوا، فَجَعَلُوا التَّشْدِيدَ مِنَ الْإِدَانَةِ عَلَى وَزْنِ
الْإِفْتِعَالِ، بِمَعْنَى قَبُولِ الدَّيْنِ، وَبِالتَّخْفِيفِ، بِمَعْنَى الْبَيْعِ بِالدَّيْنِ اهـ "سَنَدِي".

(١) فِي "و" وَ"د": ((وَأُ)).

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّرِّ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ ٢٦٨/٥.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّرِّ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٣/٥.

(٤) "الْمَغْرِبُ": مَادَّةُ ((دَيْن)).

(٥) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((دَيْن)).

(٦) "طَلِبَةُ الطَّلِبَةِ": كِتَابُ الْمَكَاتِبِ ص ١٦٤، وَكِتَابُ الْكِفَالَةِ وَالْحَوَالَةِ ص ٢٨٩-٢٩٠.

(٧) انْظُرْ "النَّهْرُ": كِتَابُ السِّرِّ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ ق ٣٢٨/ب، نَقْلًا عَنْ "الْمَسْرَاجِ" مَعْرِضًا لِمَا فِي "طَلِبَةِ الطَّلِبَةِ".

(٨) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السِّرِّ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ ٢٦٦/٣.

لأنَّه عَذْرٌ (وكذا الحُكْمُ) يجري (في حَرَيِّينَ فَعَلَا ذَلِكَ) أي: الإدانة والغضب
(ثم استأمننا).....

ولا ولاية وقت الإدانة أصلاً إذ لا قُدْرَةَ للقاضي فيه على مَنْ هوَ في دارِ الحرب، ولا وقتَ القضاء على المستأمن؛ لأنَّه ما التزم حُكْمَ الإسلام فيما مضى من أفعاله، وإنما التزمه فيما يُستقبل، والغضب في دارِ الحرب سببٌ يُفيدُ الملك؛ لأنَّه استيلاءٌ على مالٍ مُباحٍ غيرِ معصومٍ فصارَ كالإدانة، وقال "أبو يوسف": يُقضى بالدين على المسلم دون الغضب؛ لأنَّه التزم أحكامَ الإسلام حيثُ كان، وأُجيب: بأنَّه إذا امتنع في حقِّ المستأمن امتنع في حقِّ المسلم أيضاً تحقيقاً لتسوية بينهما)) اهـ. ملخصاً، قال في "الفتح"^(١): [٣/٣٠٣/ب] ((ولا يخفى ضَعْفُهُ فإنَّ وجوبَ التسوية بينهما ليسَ في أن يُظَلَّ حقُّ أحدهما بلا موجبٍ لوجوبِ إبطالِ حقِّ الآخرِ مُوجِبٍ، بل إنما ذلك في الإقبالِ والإقامة والإجلاسِ ونحوِ ذلك)).

[١٨٩٧٨] (قوله: لأنَّه عَذْرٌ) لأنَّه التزم بالأمان أن لا يَغْدِرَهم، ولا يُقضى عليه؛ لما ذكرنا، "زيلعي"^(٢)، أي: من أنه استيلاءٌ على مالٍ مُباحٍ. والحاصل: أنَّ الملكَ حَصَلَ بالاستيلاء، فلا يُقضى عليه بالردِّ نكته بسببِ محظورٍ وهو العَذْرُ، فأورثَ حُبثاً في الملك، فلذا يُفتى^(٣) بالردِّ ديانةً، فافهم.

(قولُ "الشَّارحِ": وكذا الحُكْمُ يَجْرِي في حَرَبَيْنِ إلخ) لكن هنا لا يُفتى بالردِّ ديانةً؛ لأنَّ ذلك مخصوصٌ بالمسلم، والكافر لا ديانةَ لَهُ. اهـ "سندي". (قوله: ولا ولاية وقت الإدانة أصلاً، إذ لا قُدْرَةَ للقاضي إلخ) فيه: أنَّ الولايةَ عندَ الطَّلَبِ كافيةٌ، كما لو وقعتِ المرافعةُ في بيعٍ صَدَرَ قَبْلَ ولايةِ القاضي، فإنه يُقضى فيه وإن كانت ولايته مُعَدِّمةً عندَ السَّببِ.

(١) "الفتح": كتاب السَّير - باب المستأمن ٢٦٨/٥.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السَّير - باب المستأمن ٢٦٧/٣.

(٣) في "ك": ((فلا يفتى))، وهو خطأ.

لِإِذَا بَيْنَا. (خَرَجَ حَرْبِيٌّ مَعَ مُسْلِمٍ إِلَى الْعَسْكَرِ، فَادَّعَى الْمُسْلِمُ أَنَّهُ أَسِيرُهُ وَقَالَ) الْحَرْبِيُّ: (كُنْتُ مُسْتَأْمِنًا فَالْقَوْلُ لِلْحَرْبِيِّ، إِلَّا إِذَا قَامَتْ قَرِينَةٌ) كَكُونِهِ مَكْتُوفًا أَوْ مَغْلُولًا عَمَلًا بِالظَّاهِرِ، "بِحَرْ" (وَأِنْ خَرَجَا) أَي: الْحَرْبِيُّانِ (مُسْمَيْنِ) وَتَحَاكَمَا (قَضَى بَيْنَهُمَا بِالذَّيْنِ؛ لَوْ قَوَّعَهُ صَاحِبًا لِلتَّرَاضِي (و) أَمَّا (الْغَضَبُ) فَ (سَلَا) لِإِذَا مَرَّ: أَنَّهُ مِلْكُهُ. (قَتَلَ أَحَدُ الْمُسْلِمِينَ الْمُسْتَأْمِنِينَ صَاحِبَهُ) عَمْدًا أَوْ خَطَأً (تَجَبُّ الدِّيَةِ) لِسُقُوطِ الْقَوْدِ ثَمَّةً كَالْحَدِّ (فِي مَالِهِ) فِيهِمَا؛ لَتَعَذُّرِ الصِّيَانَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ مَعَ تَبَايُنِ الدَّارَيْنِ (وَالْكَفَّارَةِ) أَيْضًا (فِي الْخَطَأِ)؛ ...

[١٩٨٧٩] (قَوْلُهُ: لِإِذَا بَيْنَا) فِي قَوْلِهِ^(١): ((لَأَنَّهُ مَا التَزَمَ حُكْمُ الْإِسْلَامِ [خ])).

[١٩٨٨٠] (قَوْلُهُ: كَكُونِهِ مَكْتُوفًا أَوْ مَغْلُولًا) أَوْ مَعَ عَدَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، "بِحَرْ"^(٢).

[١٩٨٨١] (قَوْلُهُ: لَوْ قَوَّعَهُ صَاحِبًا) أَي: وَالْوَلَايَةُ ثَابِتَةٌ حَالَةَ الْقَضَاءِ لِاتِّزَامِهِمَا الْأَحْكَامَ بِالْإِسْلَامِ، "بِحَرْ"^(٣).

[١٩٨٨٢] (قَوْلُهُ: لِلتَّرَاضِي) عِلَّةٌ لَكُونِهِ صَاحِبًا.

[١٩٨٨٣] (قَوْلُهُ: لِإِذَا مَرَّ^(٤)) أَي: أَوَّلَ الْبَابِ السَّابِقِ، وَلَا يُؤْمَرُ بِالرَّدِّ؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ صَاحِبٌ لَا خُبْتَ فِيهِ، "نَهْر"^(٥)، أَي: لِأَنَّهُ لَا غَدْرَ فِيهِ، بِخِلَافِ الْمُسْتَأْمِنِ.

[١٩٨٨٤] (قَوْلُهُ: لِسُقُوطِ الْقَوْدِ) أَي: فِي الْعَمْدِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ اسْتِيفَاءُ الْقَوْدِ إِلَّا بِنَمْعَةٍ،

وَلَا مَنَعَةً دُونَ الْإِمَامِ وَجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ، وَلَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ فِي دَارِ الْحَرْبِ، "بِحَرْ"^(٦).

[١٩٨٨٥] (قَوْلُهُ: كَالْحَدِّ) أَي: كَسُقُوطِ الْحَدِّ لَوْ زَنَى أَوْ سَرَقَ لَعَدِمَ الْوَلَايَةُ.

[١٩٨٨٦] (قَوْلُهُ: فِيهِمَا) أَي: فِي الْعَمْدِ وَالْخَطَأِ.

[١٩٨٨٧] (قَوْلُهُ: لَتَعَذُّرِ الصِّيَانَةِ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((فِي مَالِهِ))، أَي: لَا عَلَى الْعَاقِلَةِ؛ لِأَنَّ وَجُوبَ

(١) المقولة [١٩٨٧٧].

(٢) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٨/٥.

(٣) ص ٦٠٨ - "در".

(٤) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن ٣٢٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٨/٥.

لإطلاق النّصّ (وفي) قتل أحد (الأسيرين) الآخر (كفر فقط) لما مرّ بلا دية (في الخطأ) ولا شيء في العمد أصلاً؛ لأنه بالأسير صار تبعاً لهم، فسقطت عصمته المقومة لا المؤتمّة؛ فلذا يكفر في الخطأ.....

الدية على العاقبة بسبب تركهم صيانته عن القتلى، ولا قُدرة لهم عليها مع تبأين الدارين، وهذا في الخطأ، فكان ينبغي أن يزيد: ((ولأنّ العوفاً لا تعقل العمد)).

[١٩٨٨٨] (قوله: لإطلاق النّصّ) هو قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾

[النساء-٩٢] بلا تقييد بدار الإسلام أو الحرب، "درر"^(١).

[١٩٨٨٩] (قوله: لما مرّ^(٢)) أي: من إطلاق النّصّ.

[١٩٨٩٠] (قوله: ولا شيء في العمد أصلاً) أي: لا كفارة؛ لأنها لا تجب في العمد عندنا،

ولا قود لما ذكره، وهذا عنده، وقالوا: في الأسيرين الدية في الخطأ والعمد، وتأمّمه في "البحر"^(٣).

[١٩٨٩١] (قوله: لأنه بالأسير إلخ) بيان للفرق بين جهة الإمام بين المستأمنين والأسيرين،

وذلك أنّ الأسير صار تبعاً لهم بالهجر حتى صار مقيماً بإقامتهم ومسافراً بسفرهم كعبيد المسلمين،

فإذا كن تبعاً لهم فلا يجب بقتله دية كأصيه وهو الحرّبي، فصار كالمسلم الذي لم يهاجر إلينا،

وهو المراد بقوله: ((قتل مسلم من أسلم ثمة)) أي: في دار الحرب، فإنه لا يجب بقتله

بلا الكفارة في الخطأ؛ لأنه غير منقوض؛ لعدم الإحراز بالدار، فكذا هذا لبطان الإحراز الذي كان

في دارنا بالتبعية لهم في دارهم، وأمّا المستأمن فغير مقهور لإمكان خروجه باختياره، فلا يكون

تبعاً لهم، وتأمّمه في "الزّليعي"^(٤).

[١٩٨٩٢] (قوله: فسقطت عصمته المقومة) هي ما توجب المال أو القصاص عند التعرض

والمؤتمّة: ما توجب الإثم، والأولى تثبت بالإحراز بالدار كعصمة المال لا بالإسلام عندنا،

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٣/١.

(٢) المقولة [١٩٨٨٨] قوله: ((لإطلاق النّص)).

(٣) انظر "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٨/٥.

(٤) انظر "تبين الحقائق": كتاب السير - باب المستأمن ٢٦٧/٣.

(كقتل مسلمٍ أسيراً أو (مَن أسلمَ ثَمَّةً) ولو ورثته مسلمون ثَمَّةً فيُكفِّرُ في الخطأ فقط؛ لعدم الإحرازِ بدارنا.

فإنَّ الذِّمِّيَّ مع كُفْرِهِ يَتَقَوَّمُ بالإحرازِ، والثَّانِيَةُ بِكَوْنِهِ آدَمِيًّا؛ لِأَنَّهُ خُلِقَ لِإِقَامَةِ الدِّينِ وَلَا يَتِمَكَّنُ مِنْ ذَلِكَ إِلَّا بِعِصْمَةِ نَفْسِهِ، بَأَنَّهُ لَا يَتَعَرَّضُ لَهُ أَحَدٌ وَلَا يُبَاحُ قَتْلُهُ إِلَّا بِعَارِضٍ، أَفَادَهُ "الرَّيْلَعِيُّ"^(١).

(١٩٨٩٣) (قَوْلُهُ: كَقَتْلِ مُسْلِمٍ أَسِيرًا) أَفَادَ أَنَّ تَصْوِيرَ الْمَسْأَلَةِ بِالْأَسِيرَيْنِ غَيْرِ قَيْدٍ، بَلِ الْمَعْتَبَرُ: كَوْنُ الْمَقْتُولِ أَسِيرًا؛ لِأَنَّ الْمَنَاطَ كَوْنُ الْمَقْتُولِ صَارَ تَبَعًا لَهُمْ بِالْقَهْرِ كَمَا عَلِمْتَ، سَوَاءً كَانَ الْقَاتِلُ مِثْلَهُ أَوْ مُسْتَأْمِنًا، فَلَوْ كَانَ بِالْعَكْسِ بَأَنَّهُ قَتَلَ الْأَسِيرَ مُسْتَأْمِنًا فَالضَّاهِرُ: أَنَّهُ كَقَتْلِ أَحَدِ الْمُسْتَأْمِنِينَ صَاحِبَهُ كَمَا بَحْثُهُ "ح"^(٢).

(١٩٨٩٤) (قَوْلُهُ: وَلَوْ وَرَثَتُهُ مُسْلِمُونَ ثَمَّةً) كَذَا فِي غَالِبِ النُّسخِ، وَكَانَ حَقُّهُ أَنْ يَقُولَ: ((مُسْلِمِينَ))؛ لِأَنَّهُ خَبَرُ ((كَانَ)) مُقْتَدَرَةٌ بَعْدَ ((لَوْ))، وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: ((المسلمون^(٣)))، فَهُوَ صِفَةٌ لـ ((وَرِثَتِهِ))، وَخَبَرٌ كَانَ قَوْلُهُ: ((ثَمَّةً))، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب المستأمن ٣/٢٦٨.

(٢) "ح": كتاب السير - باب المستأمن ق ٢٦٢/ب.

(٣) ((المسلمون)) ساقطة من "ك".

﴿فصل في استئمان الكافر﴾

(لا يُمكنُ حَرْبِي مُستأمنٌ فينا سَنَةً) لئلاَّ يصيرَ عيناَ لهم وِعَوْنًا علينا (وقيلَ له)

﴿فصل في استئمان الكافر﴾

(قوله: ١٩٨٩٥١) لا يُمكنُ حَرْبِي مُستأمنٌ (إلخ) قَيَّدَ بالمُستأمن؛ لأنَّه لو دَخَلَ دارنا بلا أمان كان وما مَعَهُ فَيُثابَرُ ولو قال: دَخَلْتُ بأمانٍ إِلَّا أَنْ يُنْبِتَ، ولو قال: أنا رَسولُ الْمَلِكِ، فلو مَعَهُ كِتابٌ بَعْلَامَةٍ تُعَرَّفُ كانَ آمِنًا، ولو دَخَلَ الحَرَمَ فهو فيءٌ عِنْدَهُ، وقالوا: لا يُؤْخَذُ، ولكن لا يُطْعَمُ ولا يُسْقَى ولا يُؤَدَّى ولا يُخْرَجُ، ولو قال مُسلمٌ: أنا آمَنْتُهُ لَمْ يُصَدَّقْ إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ رَجُلانِ غَيْرُهُ، وسواءٌ أُخِذَ قَبْلَ الإسلامِ أو بَعْدَهُ عِنْدَ "الإمام"، وقالوا: إِنَّ أَسْلَمَ [٣/٣٦٥] قَبْلَهُ فهو حَرْبٌ، ولا يَخْتَصُّ بِهِ الْأَخْذُ عِنْدَهُ، وظاهرُ قولِهما: أَنَّهُ يَخْتَصُّ بِهِ. اهـ مُلَخَّصًا مِنْ "الفتح" (١) و"البحر" (٢)، وَقَدَمْنَا (٣) بَعْضَهُ قَبْلَ بابِ المَغْنَمِ، قال "الرَّمْلِيُّ": ((وَيُؤْخَذُ مِمَّا ذُكِرَ جَوَابُ حَادِثَةِ الْفَتَوَى، وَهُوَ: أَنَّهُ يَخْرُجُ - كَثِيرًا - مِنْ سُفْنِ أَهْلِ الْحَرْبِ جَمَاعَةً مِنْهُمْ لِلْإِسْتِقاءِ مِنَ الْأَنْهَارِ الَّتِي بِالسَّوَاوِحِلِ الْإِسْلَامِيَّةِ، فَيَقَعُ فِيهِمْ بَعْضُ الْمُسْلِمِينَ فَيَأْخُذُهُمْ)) اهـ، أَي: فَيَكُونُ فَيُثابَرُ جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَ "الإمام"، وَفِي كَوْنِهِ يَخْمَسُ عَنْهُ رَوَايَتَانِ كَمَا قَدَمْنَاهُ (٤) قَبْلَ المَغْنَمِ.

(قوله: ١٩٨٩٦) لئلاَّ يصيرَ عيناَ لهم (إلخ) العَيْنُ هُوَ: الْجاسُوسُ، وَالْعَوْنُ: الظَّهيرُ عَلَى الْأَمْرِ، وَالْجَمْعُ: أَعْوَانٌ، "عناية" (٥). قال "الرَّمْلِيُّ": ((هَذِهِ الْعِلَّةُ تُتَادَى بِجُرْمَةِ تَمْكِينِهِ سَنَةً بِلا شَرْطٍ وَضَعِ الْجَزِيَّةَ عَلَيْهِ إِنَّهُ هُوَ أَقَامَهَا، تَأْمَلُ)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب السِّير - باب المُستأمن - فصل وإذا دَخَلَ الحَرْبِي إلخ - فروع ٢٧١/٥.

(٢) "البحر": كتاب السِّير - باب المُستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المُسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٣) المَقُولَةُ [١٩٦٥] قوله: ((ولو نادى المُشْرِك)).

(٤) المَقُولَةُ [١٩٦٥] قوله: ((ولو نادى المُشْرِك)).

(٥) "العناية": كتاب السِّير - باب المُستأمن - فصل وإذا دَخَلَ الحَرْبِي إلينا مُستأمنًا إلخ ٢٧٠/٥ (هامش "فتح القدير").

من قِيلَ^(١) الإمام: (إِنْ أَقَمْتَ سَنَةً قَبْلَ اتِّفَاقِيْ لجَوازِ تَوْقِيتِ ما دُونَها، ك: شَهْرٌ وَشَهْرَيْنِ، "دُرر"^(٢)). لَكِنْ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَلْحَقَهُ ضَرَرٌ بِتَقْصِيرِ الْمُدَّةِ جَدًّا، "فَتْح"^(٣)) (وَضَعْنَا عَلَيْكَ الْجَزِيَّةَ، فَإِنْ مَكَثَ سَنَةً بَعْدَ قَوْلِهِ (فَهُوَ ذِمِّيٌّ) ظَاهِرُ الْمُتَوَّنِ: أَنَّ قَوْلَ الْإِمَامِ لَهُ ذَلِكَ شَرْطٌ لِكُونِهِ ذِمِّيًّا، فَلَوْ أَقَامَ سَنَةً أَوْ سَنَتَيْنِ قَبْلَ الْقَوْلِ فَلَيْسَ بِذِمِّيٍّ، وَبِهِ صَرَّحَ "الْعَتَابِيُّ"، وَقِيلَ: نَعَمْ، وَبِهِ جَزَمَ فِي "الدَّرر"، قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٤)): ((وَالأَوَّلُ أَوْجَهُ)).....

(١٩٨٩٧١) (قَوْلُهُ: مِنْ قَبْلِ الْإِمَامِ) أَي: أَوْ نَائِبِهِ، "ط"^(٥).

(١٩٨٩٨١) (قَوْلُهُ: قَبْلَ اتِّفَاقِيْ) أَي: بِالنِّسْبَةِ لِلأَقْلَلِ لَا لِلأَكْثَرِ، فَلَا يَجُوزُ تَحْدِيدُ أَكْثَرِ مِنْ سَنَةٍ،

بِقَرِينَةِ قَوْلِهِ السَّابِقِ: ((لَا يُمَكِّنُ الْإِخ))، "ط"^(٦).

(١٩٨٩٩١) (قَوْلُهُ: وَقِيلَ: نَعَمْ) أَي: يَكُونُ ذِمِّيًّا، وَالأَوَّلَى إِبْدَالُ (نَعَمْ) بِ: (لَا)، أَي: لَا يَكُونُ شَرْطًا.

(١٩٩٠٠١) (قَوْلُهُ: وَبِهِ جَزَمَ فِي "الدَّرر")^(٧) أَي: نَقْلًا عَنْ "الْهِمَالِيَّةِ" عَنْ "الْمَبْسُوطِ"^(٨)، لَكِنْ عِبَارَةً "الْمَبْسُوطِ": ((يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَتَقَدَّمَ إِلَيْهِ فَيَأْمُرَهُ)) إِلَى أَنْ قَالَ: ((وَأَنْ لَمْ يُقَدَّرْ لَهُ مُدَّةٌ فَالْمُعْتَبَرُ الْحَوْلُ))، قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٩): ((وَلَيْسَ بِإِلْزَامٍ أَي: لَا يَزِمُ مِنْ هَذَا أَنَّ قَوْلَ الْإِمَامِ لَهُ ذَلِكَ غَيْرُ شَرْطٍ؛ فَإِنَّهُ يُصَدِّقُ بِقَوْلِهِ لَهُ: إِنْ أَقَمْتَ طَوِيلًا مُنْعَثًا مِنَ الْعَوْدِ، فَإِنْ أَقَامَ سَنَةً مُنْعَهُ مِنَ الْعَوْدِ، وَفِي هَذَا اشْتِرَاطُ التَّقَدُّمِ، غَيْرَ أَنَّهُ لَمْ يَوْقُتْ لَهُ مُدَّةٌ خَاصَّةٌ، وَالْوَجْهُ أَنَّ لَا يَمْنَعُهُ حَتَّى يَتَقَدَّمَ إِلَيْهِ)) اهـ، وَأَقْرَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(١٠) وَ"النَّهْرِ"^(١١).

(١) (قَبْلَ) سَاقِطَةٌ مِنْ "و".

(٢) "الدَّررُ وَالْغُرُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ ٢٩٤/١.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِي إِلَيْنَا مُسْتَأْمِنًا إلخ ٢٧١/٥ (بِلَحَقِهِ عَسْرًا).

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِي إِلَيْنَا مُسْتَأْمِنًا إلخ ٢٧٢/٥.

(٥) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ فِي اسْتِئْثَانِ الْكَافِرِ ٤٥٩/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٦) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ فِي اسْتِئْثَانِ الْكَافِرِ ٤٥٩/٢.

(٧) "الدَّررُ وَالْغُرُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ ٢٩٤/١.

(٨) "الْمَبْسُوطُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِي إِلَيْنَا مُسْتَأْمِنًا إلخ ٢٧١/٥، بِتَوْضِيحٍ مِنْ "ابْنِ عَابِدِينَ".

(٩) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ تَأْخِيرُ اسْتِئْثَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١٠٩/٥.

(١٠) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ تَأْخِيرُ اسْتِئْثَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١٠٩/٥.

(١١) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ فِي اسْتِئْثَانِ الْكَافِرِ ٣٢٩/١.

(ولا جزية عليه في حَوْلِ الْمُكْثَرِ إِلَّا بِشَرْطٍ أَخَذَهَا مِنْهُ فِيهِ وَ) إِذَا صَارَ ذِمِّيًّا (يَجْرِي الْقِصَاصُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُسْلِمِ، وَيَضْمَنُ الْمُسْلِمُ قِيَمَةَ خَمْرِهِ وَخِنْزِيرِهِ إِذَا أَتْلَفَهُ، وَتَجِبُ الدِّيَةُ عَلَيْهِ إِذَا قَتَلَهُ خَطَأً، وَيَجِبُ كَفُّ الْأَذَى عَنْهُ،.....)

وحاصله: أَنَّ مَا فِي "المبسوط" غيرُ صريحٍ في عدمِ الاشتراطِ، فلا يُنافي تصرُّيحَ "العنابي" بالاشتراطِ، وهو ما يُشيرُ إليه قولُ "الهداية" ^(١): ((لأنَّه لَمَّا أَقَامَ سَنَةَ بَغْيٍ تَقْدِيرِ الْإِمَامِ الْخِ))، وبِهِ يُسْتَعْنَى عَنْ قَوْلِ "السَّعْدِيَّةِ": ^(٢) ((فَلَعَلَّ فِيهِ رَوَايَتَيْنِ)) فَافْهَمْ، وَعَلَيْهِ فَاِبْتَدَأُ الْمُدَّةَ مِنْ وَقْتِ التَّقْدِيمِ لَا مِنْ وَقْتِ الدُّخُولِ.

(١٩٩٠١) (قوله): وَلَا جَزِيَّةَ عَلَيْهِ فِي حَوْلِ الْمُكْثَرِ لَأَنَّهُ إِنَّمَا صَارَ ذِمِّيًّا بَعْدَهُ، فَتَجِبُ فِي الْحَوْلِ الثَّانِي، "بِحَرْ" ^(٣).

(١٩٩٠٢) (قوله): إِلَّا بِشَرْطٍ أَخَذَهَا مِنْهُ فِيهِ أَي: فِي الْحَوْلِ، أَي: بَانَ قَالَ لَهُ: إِنَّ أَقَمْتَ حَوْلًا أَخَذْتُ مِنْكَ الْجَزِيَّةَ، "فَتَح" ^(٤).

مطلب في أحكام المستأمن قبل أن يصير ذميًّا

(١٩٩٠٣) (قوله): وَإِذَا صَارَ ذِمِّيًّا يَجْرِي الْقِصَاصُ الْخِ) أَمَّا قَبْلَ صَيْرُورَتِهِ ذِمِّيًّا فَلَا قِصَاصَ بِقَتْلِهِ عَمْدًا، بَلِ الدِّيَةُ، قَالَ فِي "شرح السُّرِّ" ^(٥): ((الْأَصْلُ: أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ نُصْرَةُ الْمُسْتَأْمِنِينَ مَا دَامُوا فِي دَارِنَا، فَكَانَ حُكْمُهُمْ كَأَهْلِ الدِّمَّةِ، إِلَّا أَنَّهُ لَا قِصَاصَ عَلَى مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ بِقَتْلِ مُسْتَأْمِنٍ، وَيُقْتَصُّ مِنَ الْمُسْتَأْمِنِ بِقَتْلِ مِثْلِهِ، وَيَسْتَوْفِيهِ وَارِثُهُ إِنْ كَانَ مَعَهُ))، وَذَكَرَ ^(٦) أَيْضًا: ((أَنَّ الْمُسْتَأْمِنَ فِي دَارِنَا إِذَا ارْتَكَبَ مَا يُوجِبُ عُقُوبَةً لَا يُقَامُ عَلَيْهِ إِلَّا مَا فِيهِ حَقُّ الْعَبْدِ مِنْ قِصَاصٍ أَوْ حَدٍّ قَذْفٍ، وَعِنْدَ أَبِي يَوْسَفَ: "يُقَامُ عَلَيْهِ كُلُّ ذَلِكَ إِلَّا حَدَّ الْخَمْرِ كَأَهْلِ الدِّمَّةِ. وَلَوْ أَسْلَمَ عَبْدُ الْمُسْتَأْمِنِ أُجْبِرَ عَلَى بَيْعِهِ،

(١) عبارة الهداية: ((لأنَّه لما أَقَامَ سَنَةَ بَعْدَ تَقَدُّمِ الْإِمَامِ))، انظر "الهداية": كتاب السُّرِّ - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ ١٥٤/٢.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب السُّرِّ - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٢٧٠/٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب السُّرِّ - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السُّرِّ - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٢٧١/٥.

(٥) "شرح السير الكبير": باب ما يجب من النصرة للمستأمنين وأهل الدمة ١٨٣/٥.

(٦) انظر "شرح السير الكبير": باب الحدود في دار الحرب ١٨٥٢/٥.

ولم يترك يخرج به، ولو دخل مع امرأته ومعهما أولاد صغار فأسلم أحدهما، أو صار ذميًّا فالصغير تبع له، بخلاف الكبير ولو إنثاء؛ لانتهاء التبعية بالبلوغ عن عقل، ولا يصير الصغير تبعاً لأخيه أو عمه أو جدّه ولو الأب ميتاً في ظاهر الرواية، وفي رواية "الحسن": يصير مسلماً بإسلام جدّه، والصحيح: الأول؛ إذ لو صار مسلماً بإسلام الجد الأدنى لصار مسلماً بإسلام الأعلى، فيلزم الحكم بالردة لكل كافر؛ لأنهم أولاد "آدم" و"نوح" عليهما السلام، ولو أسلم في دارنا وله أولاد صغار في دارهم لم يتبعوه إلا إذا خرجوا إلى دارنا قبل موت أبيهم)). اهـ ملخصاً، وسنذكر^(١) عنه^(٢): ((أن تبعية الصغير تثبت وإن كان ممن يعبر عن نفسه))، وذكر في موضع آخر^(٣): ((أن المستأمن - لو قتل مسلماً ولو عمّاً، أو قطع الطريق، أو تحسّس أخبارنا فبعث به إليهم، أو زنى مسلمة أو ذمية كرهاً، أو سرق - لا ينتقض عهده)). اهـ ملخصاً.

وحاصله: أن المستأمن في دارنا قبل أن يصير ذميًّا حكمه حكم الذمي إلا في وجوب القصاص بقتله وعدم مؤاخذه بالعقوبات غير ما فيه حق العبد، وفي أخذ العاشر منه العشر، وقدمنا^(٤) قبل هذا الباب: ((أنه التزم أمر المسلمين فيما يستقبل)).

مطلب: ما يؤخذ من النصارى زوار بيت المقدس لا يجوز

أقول: وعلى هذا فلا يحل أخذ ماله بعقد فاسد، بخلاف المسلم المستأمن في دار الحرب، فإن له أخذ ماله برضاهم ولو ب: ربا أو قمار؛ لأن ماله مباح لنا إلا أن الغدر حرام، وما أخذ برضاهم ليس غدرًا من المستأمن، بخلاف المستأمن منهم في دارنا؛ لأن دارنا محل إجراء الأحكام الشرعية، فلا يحل لمسلم في دارنا أن يعقد مع [٣/٣٦ب] المستأمن إلا ما يحل من العقود

(١) الموقلة [١٩٩٣٤] قوله: ((وأولاد)).

(٢) أي: عن "شرح السير الكبير".

(٣) "شرح السير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكن المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ١٨٧٦/٥-١٨٧٧.

(٤) الموقلة [١٩٨٧٧] قوله: ((لأنه ما التزم إلخ)).

مع المسلمين، ولا يجوز أن يؤخذ منه شيء لا يلزمه شرعاً وإن حرّته به العادة، كالذي يؤخذ من زوّار بيت المقدس كما قدّمناه^(١) في باب العاشر عن "الخير الرّملي"، وسيأتي^(٢) تمامه في الجزية.

مطلب مهمّ فيما يفعله التجّار من دفع ما يُسمّى "سُوكرة"

وتضمين الحربيّ ما هلك في المركّب

وبما قرّرناه يظهر جواب ما كثر السؤال عنه في زماننا، وهو: أنّه حرّته العادة أنّ التجّار إذا استأجروا مركّباً من حربيّ يدفعون له أجرته، ويدفعون أيضاً مالاً معلوماً لرجل حربيّ مقيم في بلاده، يُسمّى ذلك المال: سُوكرة، على أنّه مهما هلك من المال الذي في المركّب بحرق أو غرق أو نهب أو غيره فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم، وله وكيل عنه مُستأمن في دارنا يُقيم في بلاد السواحِل الإسلامية بإذن السلطان، يقيض من التجّار مال السُوكرة، وإذا هلك من مالهم في البحر شيء يؤدّي ذلك المُستأمن للتجّار بذلك تماماً، والذي يظهر لي أنّه لا يحلّ للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله؛ لأنّ هذا الترام ما لا يلزم.

فإن قلت: إنّ المودّع إذا أخذ أجرة عنى الوديعة يضمّنها إذا هلكت؟

قلت: مسألتنا ليست من هذا القبيل؛ لأنّ المال ليس في يد صاحب السُوكرة، بل في يد صاحب المركّب، وإن كان صاحب السُوكرة هو صاحب المركّب يكون أجيراً مُشترِكاً قد أخذ

﴿فصل في استئمان الكافر﴾

(قوله: والذي يظهر لي أنّه لا يحلّ للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله إلخ) لكنّ الواقع الآن أنّ أهل الحرب يدخلون دار الإسلام بلا أمان، فهم حربيّون غير مُستأمنين، فكلّ واحد من المسلمين أخذ ما معه من المال بأيّ وجه كان ولو بدون رضاهم، ويجري في ذلك الخلاف في أنّ ذلك فيء أو لا أخذ؟

(١) المقولة [٨٢٧٢] قوله: ((لفقد المالية)).

(٢) نقول: لم نر تمام هذا الكلام في فصل الجزية، والله أعلم.

أجرة على الحفظ وعلى الحمل، وكل من المؤدع والأجير المشترك لا يضمن ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والغرق ونحو ذلك.

فإن قلت: سيأتي^(١) قبيل باب كفالة الرجلين: قال لآخر: أسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلك وأخذ ماله، لم يضمن، ولو قال: إن كان مخوفاً وأخذ مالك فأنا ضامن ضمن، وعنده "الشراح" هناك^(٢): ((بأنه ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصاً)) اهـ، أي: بخلاف الأول؛ فإنه لم ينص على الضمان بقوله: فأنا ضامن، وفي "جامع الفصولين"^(٣): ((الأصل أن المغرور إنما يرجع على الغار لو حصل الغرور في ضمن المعاوضة، أو ضمن الغار صفة السلامة للمغرور، فصار كقول الطحان لرب الثبر: اجعله في الدلو فجعله فيه فذهب من الثقب إلى الماء وكان الطحان عالماً به يضمن؛ إذ غره في ضمن العقد، وهو يقتضي السلامة)) اهـ.

قلت: لا يذ في مسألة التغير من أن يكون الغار عالماً بالخطر كما يدل عليه مسألة الطحان المذكورة، وأن يكون المغرور غير عالم؛ إذ لا شك أن رب الثبر لو كان عالماً بنقب الدلو يكون هو المضيع لماله باختياره، ولفظ ((المغرور)) ينبئ عن ذلك لغة؛ لما في "القاموس"^(٤): ((غره غراً وغروراً فهو مغرور وغير: خدعه وأطمعه بالباطل فاغتره هو)) اهـ، ولا يخفى أن صاحب السوكة لا يقصد تغير التجار، ولا يعلم بحصول الفرق هل يكون أم لا وأما الخطر من اللصوص والقطاع فهو معلوم له وللتجار؛ لأنهم لا يعطون مال السوكة إلا عند شدة الخوف طمعاً في أخذ بدل الهالك، فلم تكن مسائلنا من هذا القبيل أيضاً، نعم قد يكون للتاجر شريك حربي في بلاد الحرب فيعقد شريكه هذا العقد مع صاحب السوكة في بلادهم ويأخذ منه بدل الهالك ويرسله إلى التاجر، فالظاهر: أن هذا يحل للتاجر أخذه؛ لأن العقد الفاسد جرى بين حربيين في بلاد الحرب وقد وصل إليه مالههم برضاهم فلا مانع من أخذه، وقد يكون

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٥٧٣٩] قوله: ((فإن آمن)).

(٢) انظر الدر عند المقولة [٢٥٧٤٥] قوله: ((أو ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصاً)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة إلخ ١١٦/٢.

(٤) "القاموس": مادة ((غر)).

وَتَحْرُمُ غَيْبَتُهُ كَالْمُسْلِمِ)، "فتح" (١)، وفيه (١): ((لو ماتَ الْمُسْتَأْمِنُ فِي دَارِنَا وَوَرِثَتْهُ ثَمَّةٌ وَقِفَ مَالُهُ لَهُمْ، وَيَأْخُذُوهُ (٢) بَيِّنَةٌ، وَلَوْ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ فَبِكَفِيلٍ، وَلَا يُقْبَلُ كِتَابُ مَلِكِهِمْ)). (وَإِذَا أَرَادَ الرَّجُوعَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ.....)

التَّاجِرُ فِي بِلَادِهِمْ فَيَعْقِدُ مَعَهُمْ هُنَاكَ وَيَقْبِضُ الْبَدَلَ فِي بِلَادِنَا أَوْ بِالْعَكْسِ، وَلَا شَكَّ أَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ إِنْ حَصَلَ بَيْنَهُمَا خِصَامٌ فِي بِلَادِنَا لَا يُقْضَى لِلتَّاجِرِ بِالْبَدَلِ، وَإِنْ لَمْ يَحْصَلْ خِصَامٌ وَدَفَعَ لَهُ الْبَدَلُ وَكَيْلَةُ الْمُسْتَأْمِنِ هُنَا يَجِلُّ لَهُ أَخْذُهُ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ الَّذِي صَدَرَ فِي بِلَادِهِمْ لَا حُكْمَ لَهُ فَيَكُونُ قَدْ أَخْذَ مَالَ حَرْبِيٍّ بِرِضَاهُ، وَأَمَّا فِي صُورَةِ الْعَكْسِ؛ بَأَن كَانَ الْعَقْدُ فِي بِلَادِنَا وَالْقَبْضُ فِي بِلَادِهِمْ، فَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يَجِلُّ أَخْذُهُ وَلَوْ بِرِضَى الْحَرْبِيِّ لَا يَتَّبِعُهُ عَلَى الْعَقْدِ الْفَاسِدِ الصَّادِرِ فِي بِلَادِ الْإِسْلَامِ، فَيُعْتَبَرُ حُكْمُهُ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي فِي تَحْرِيرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فَاعْتَمِدْتُ؛ فَإِنَّكَ لَا تَجِدُهُ فِي غَيْرِ هَذَا الْكِتَابِ.

(١٩٩٠٤) (قوله: وَتَحْرُمُ غَيْبَتُهُ كَالْمُسْلِمِ) لِأَنَّهُ يَعْقِدُ الذِّمَّةَ وَجَبَ لَهُ مَا لَنَا، فَإِذَا حَرَمَتْ غَيْبَةُ الْمُسْلِمِ حَرَمَتْ غَيْبَتُهُ، بَلْ قَالُوا: إِنْ ظَلَمَ الذِّمِّيَّ أَشَدَّ.

(١٩٩٠٥) (قوله: وَيَأْخُذُوهُ بَيِّنَةٌ) فِي بَعْضِ النُّسخِ: ((وَيَأْخُذُونَهُ))، وَهُوَ الْمُنَاسِبُ؛ لِعَدَمِ مَا يَقْتَضِي حَذْفَ النُّونِ.

(١٩٩٠٦) (قوله: وَلَوْ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ إلخ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ" (٣): ((فَإِنْ [٣/٣٧٣] أَقَامُوا بَيِّنَةً مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ قُبِلَتْ اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّهُمْ لَا يُمَكِّنُهُمْ إِقَامَتُهَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّ أَنْسَابَهُمْ فِي دَارِ الْحَرْبِ لَا يَعْرِفُهَا الْمُسْلِمُونَ، فَصَارَ كَشَهَادَةِ النِّسَاءِ فِيمَا لَا يَطَّعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ، فَإِذَا قَالُوا: لَا نَعْلَمُ لَهُ وَارثًا غَيْرَهُمْ، دَفَعَ إِلَيْهِمُ الْمَالُ، وَأَخَذَ مِنْهُمْ كَفِيلًا؛ لِمَا يَظْهَرُ فِي الْمَالِ مِنْ ذَلِكَ، قِيلَ: هُوَ قَوْلُهُمَا لَا قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ"،

(قوله: قِيلَ: هُوَ قَوْلُهُمَا لَا قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ" كَمَا فِي الْمُسْلِمِينَ إلخ) لَكِنَّ الْمَذْكُورَ فِي شَتَّى الْقَضَاءِ تَرَكَّةٌ قُسِمَتْ بَيْنَ الْوَرِثَةِ أَوْ الْغُرَمَاءِ بِشَهَادَةِ لَمْ يَقُولُوا: لَا نَعْلَمُ لَهُ وَارثًا غَيْرَهُ أَوْ غَرِيبًا لَمْ يَكْفُلُوا خِلَافًا لِهَمَّا، وَلَوْ قَالَ الشَّهَدُ: ذَلِكَ لَا يَكْفُلُونَ اتِّفَاقًا. اهـ تَامَلْ.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا ٢٧٢/د.

(٢) في "ط": ((وَيَأْخُذُونَهُ)).

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ - مروع ٢٧١/د.

بعدَ الحَوْل) ولو لتجارة أو قضاء^(١) حاجة كما يُفيدُه الإِطلاقُ، "نهر" (مُنْع)؛ لأنَّ عَقْدَ^(٢) الذِّمَّة لا يَنْقُضُ، ومُفَادُهُ: مَنَعَ الذِّمِّي أيضاً.....

كما في المسلمين، وقيل: بل قولهم جميعاً، ولا يُقْبَلُ كتابُ مَلِكِهِمْ ولو ثبتَ أَنَّهُ كتابُهُ)) اهـ، أي: لأنَّ شهادته وحده لا تُقْبَلُ، فكتابه بالأولى.

(١٩٩٠٧) (قوله: بعد الحَوْل) أي: بعد المدة التي عيّنها له الإمام حَوْلًا أو أَقَلَّ أو أَكْثَرَ.

(١٩٩٠٨) (قوله: كما يُفيدُه الإِطلاقُ) كذا بحمته في "البحر"^(٣)، وتبعه في "النهر"^(٤)، وهذا ظاهرٌ إنَّ خيفَ عدمِ عَوْدِهِ، وإلا فلا كما يُفيدُه التعليلُ الآتي^(٥).

(١٩٩٠٩) (قوله: لأنَّ عَقْدَ الذِّمَّة لا يَنْقُضُ) لكونه خلفاً عن الإسلام، "بحر"^(٦). وعبارة "الزَّيلعي"^(٧): ((لأنَّ في عَوْدِهِ ضرراً بالمسلمين بعَوْدِهِ حرباً عينا، وبتَوَلُّدِهِ في دارِ الحربِ وقْطُعُ الجُزَيْدِ)) اهـ، ولا يخفى أنَّ المفهومَ منه: أنَّ المرادَ بالخروجَ إلحاقَ بدارِهِمْ بلا رُجُوعِ.

(١٩٩١٠) (قوله: ومُفَادُهُ: مَنَعَ الذِّمِّي أيضاً) كذا في "النهر"^(٨)، وهو مُصرِّحٌ به في "الفتح"^(٩)؛ حيث قال: ((وتَبَيَّنَ أَحْكَامُ الذِّمِّي في حَقِّهِ من مَنَعَ الخُرُوجِ إلى دارِ الحربِ إلخ)).

قلت: والمرادُ بالخُرُوجُ عَمَى وجهِ اللِّحاقِ بهم؛ إذ لو خَرَجَ لتجارة مع أَمْنِ عَوْدِهِ عادةً لا يُمْنَعُ، كالمُسلم، بقريئة التعليلِ المارِّ فتدبر، ثم رأيتُ في "شرح السَّيَرِ الكبير"^(١٠): ((أَنَّ الذِّمِّي لو أَرَادَ الدُّخُولَ إِلَيْهِمْ بِأَمَانٍ فَإِنَّهُ يُمْنَعُ أَنْ يُدْخَلَ قَرْساً مَعَهُ أَوْ سِلَاحاً؛ لأنَّ الظَّاهِرَ من حاله

(١) في "و": ((وقضاء))، وفي "ط": ((لقضاء)).

(٢) في "ب": ((عهده)).

(٣) "البحر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٤) "النهر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/١.

(٥) المقولة [١٩٩٠٩] قوله: ((لأنَّ عقد الذمة لا ينقض)).

(٦) "البحر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل لا يُمكنُ مستأمنٌ فبنا حنة ٢٦٩/٣.

(٨) "النهر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/١.

(٩) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربى إلخ - فروع ٢٧٢/٥.

(١٠) "شرح السَّيَرِ الكبير": باب ما يحل للمسلمين أن يُدْخِلُوهُ دار الحرب من التجارات ١٥٧٢/٤ - ١٥٧٣.

(كما) يُمنع (لو وُضِعَ عليه الخراج) بأن الزم به وأُخِذَ منه عند حُلُولِ وقته؛ لأنَّ خراج الأرض.....

أنَّ يبيعه منهم، بخلاف المسم، إلا أن يكون معروفاً بعداوتهم، ولا يُمنع من الدخول بتجارة على البغال والحمير والسفن؛ لأنه للحمل، لكن يُستحلف أنه لم يُردَّ بيع ذلك منهم)).

(١٩٩١١) (قوله: كما يُمنع) الأولى أن يقول: ((كما يصير ذميًّا)) كما قاله الإمام "محمد" رحمه الله تعالى في "السَّير الكبير"^(١): ((إذا دخلَ الحربي دارَ الإسلامِ بأمانٍ فاشتري أرضَ خراجٍ، فوَضِعَ عليه الخراجُ فيها كان ذميًّا)) اهـ، قال "السرْحسي"^(٢): ((فِيوَضَعُ عليه خراجُ رأسيه، ولا يُتركُ أن يخرجَ إلى دارِهِ؛ لأنَّ خراجَ الأرضِ لا يَجِبُ إلا على مَنْ هو مِنْ أَهْلِ دارِ الإسلامِ، فكان ذميًّا)). وفي "الهداية"^(٣): ((وإذا لَزِمَهُ خراجُ الأرضِ فبعد ذلك تلزمُهُ الجزيةُ لِسَنَةِ مُسْتَقْبَلَةٍ؛ لأنَّهُ يصيرُ ذميًّا بَلْزومِ الخراجِ، فَتُعْتَبَرُ المدةُ من وقتِهِ وَجوبِهِ)).

(١٩٩١٢) (قوله: بأن الزم به وأُخِذَ منه) الظاهر: أنَّ المرادَ بالأخذِ استحقاقُ الأخذِ منه، وهو معنى الوَضْعِ عليه في عبارة الإمام "محمد"، فليس المرادُ به الأخذُ بالفعل، بل هو تأكيدٌ لَرَدِّ ما قَبِلَ: إنَّه يصيرُ ذميًّا. محجَرَدُ الشَّرَاءِ، وهو خلافُ ظاهرِ الرواية؛ لأنَّه قد يشتريها للتجارة، قال في "الفتح"^(٤): ((والمَرادُ بوضْعِهِ: إلْزامُهُ به وأخْذُهُ منه عند حُلُولِ وقْتِهِ، وهو مُباشرةُ السَّبَبِ، وهو زراعتها أو تعطيلُها مع التَّمَكُّنِ منها إذا كانت في مِلْكِهِ، أو زراعتها بالإِجارةِ وهي في مِلْكِ غَيْرِهِ إذا كان خراجُ مَقاسَمَةٍ؛ فَإِنَّهُ يُؤْخَذُ مِنْهُ لا من المِلْكِ فيصيرُ به ذميًّا، بخلافِ ما إذا كان على المِلْكِ)) اهـ، أي: بأنَّ كان خراجاً مُوظَّفاً، أي: دراهم معلومة؛ فَإِنَّهُ على مالِكِ الأرضِ، فلا يصيرُ به المُستأجرُ ذميًّا؛ لأنَّه لا يُؤْخَذُ مِنْهُ، أمَّا خراجُ المَقاسَمَةِ - وهو: ما يكونُ جُزْءاً من الخارِجِ كِصْفِهِ

(١) انظر "شرح السَّير الكبير": باب متى يصير الحربي ذميًّا؟ ٢٢٤٤/٥-٢٢٤٥.

(٢) "شرح السَّير الكبير": باب متى يصير الحربي ذميًّا؟ ٢٢٤٤/٥-٢٢٤٥. بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب السَّير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا إلخ ١٥٤/٢.

(٤) "الفتح": كتاب السَّير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ - فروع ٢٧١/٥. بتصرف.

كخَرَجَ الرَّأْسِ (أو صار لها) أي: المُسْتَأْمِنَةُ الْكِتَابِيَّةُ (زَوْجٌ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ)؛ لِتَبْعِيَّتِهَا
له وإن لم يدخل بها.....

أَوْ ثُلُثِهِ - فَإِنَّهُ يُؤْخَذُ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ، لَكِنْ هَذَا عَلَى قَوْلِهِمَا، أَمَّا عَلَى قَوْلِهِ فَإِنَّ الْخَرَاجَ مُطْلَقًا عَلَى
الْمَالِذِ، وَكَذَا الْخِلَافُ فِي الْعُشْرِ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ "السَّرْحَسِيُّ"^(١)، وَهُوَ الْمَوْافِقُ لِمَا تَقَدَّمَ^(٢) فِي
بَابِ الْعُشْرِ، وَقَدْ مَنَّا تَرْجِيحَ قَوْلِ "الإمام" هُنَاكَ، فِي بِلَاقِ "الْفَتْحِ" نَفَرًا؛ لِإِيْهَابِهِ أَنَّ ذَلِكَ مُتَّفَقٌ
عَلَيْهِ عِنْدَنَا، وَلَمْ يُنَبِّهْ عَلَى ذَلِكَ فِي "الْبَحْرِ" وَ"النَّهْرِ"، فَتَدَبَّرْ.

(١٩٩١٣) (قَوْلُهُ: كَخَرَاجِ الرَّأْسِ) أَي: فِي أَنَّهُ إِذَا التَّرَمَّهَ صَارَ مُلْتَزِمًا الْمَقَامَ فِي دَارِنَا،
"بِحَرْ" (٣).

(١٩٩١٤) (قَوْلُهُ: أَوْ صَارَ لَهَا الْخ) أَي: تَصِيرُ ذِمِّيَّةً بِذَلِكَ، وَظَاهِرُهُ: أَنَّ الْكَحَاحَ حَادَثٌ بَعْدَ
دُخُولِهَا دَارِنَا، وَلَيْسَ بِشَرْطٍ؛ فَإِنَّمَا لَوْ دَخَلَا دَارِنَا ثُمَّ صَارَ الزَّوْجُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا فَهُوَ كَذَلِكَ كَمَا
أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٤)، وَقَيَّدَ بِالْكِتَابِيَّةِ؛ لِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ مَجُوسِيَّةً وَأَسْلَمَ زَوْجُهَا يَعْزِضُ الْقَاضِي عَلَيْهَا
الْإِسْلَامَ؛ فَإِنْ أَسْلَمَتْ وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَنَهَا أَنْ تَرْجَعَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا كَمَا فِي "شرح السَّيَرِ"^(٥).

(١٩٩١٥) (قَوْلُهُ: لِتَبْعِيَّتِهَا لَهُ) الْمُرَادُ بِالتَّبْعِيَّةِ كَوْنُهَا التَّرَمَّتَ الْمَقَامَ مَعَهُ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٦)، وَهَذَا
شَامِلٌ لِلزَّوْجِ الْمُسْلِمِ وَالذِّمِّيِّ، فَافْهَمْ.

(١٩٩١٦) (قَوْلُهُ: وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا) فَالشَّرْطُ مُجَرَّدُ عَقْدِهِ عَلَيْهَا كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٧)،
"بِحَرْ" (٨).

(١) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ مَتَى يَصِيرُ الْحَرْبِيُّ ذِمِّيًّا؟ ٢٢٤٧/٥.

(٢) الْمَقُولَةُ [٨٤٦٦] قَوْلُهُ: ((وَالْعُشْرُ عَلَى الْمُؤَجَّرِ)).

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١٠٩/٥.

(٤) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١٠/٥.

(٥) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ بَيَانِ الْوَقْتِ الَّذِي يَتِمَكَّنُ الْمُسْتَأْمِنُ فِيهِ الْخُ ١٨٦٤/٥.

(٦) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١٠/٥.

(٧) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ لَا يُمَكَّنُ مُسْتَأْمِنٌ فِينَا سَنَةً ٢٦٩/٣.

(٨) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١٠/٥.

(لا عكسه) لإمكان طلاقها، ولو نكحها هنا فطلابتها. مَهْرُهَا فَلَهَا مَنَعُهُ مِنَ الرُّجُوعِ، "تتارخانية"^(١)، فلو لم يَفِهْ^(٢) حتى مَضَى حَوْلٌ ينبغي صِروْرُهُ ذِمِّيًّا عَلَى مَا مَرَّ عَنْ "الدرر"، ومنه عَلِمَ حُكْمُ الدِّينِ الْحَادِثِ فِي دَارِنَا (فَإِنْ رَجَعَ) الْمُسْتَأْمِنُ (إِلَيْهِمْ) وَلَوْ لَغَيْرِ دَارِهِ (حَلَّ ذِمَّتُهُ) لِبَطْلَانِ أَمَانِهِ (فَإِنْ تَرَكَ وَدِيعَةً عِنْدَ مَعْصُومٍ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ (أَوْ ذِينًا) عَلَيْهِمَا (فَأَسْرَ أَوْ ظَهَرَ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ،.....

[١٩٩١٧] (قوله: لا عكسه) [٣/٣٧ق/ب] أي: لا يصيرُ المُستأْمِنُ ذِمِّيًّا إِذَا نَكَحَ ذِمِّيَّةً؛ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُهُ طَلَاقُهَا فَيَرْجِعُ إِلَى بَدْوِهِ، فَلَمْ يَكُنْ مُلتَزِمًا الْمَقَامَ، وَكَذَا لَوْ دَخَلَ بِأَمَانٍ فَأُسْلِمَتْ، "بجر"^(٣)، وما في "الهداية"^(٤) - في آخرِ كتابِ الطَّلَاقِ: ((من أَنَّهُ يصيرُ ذِمِّيًّا بِالتَّزْوُجِ فِي دَارِنَا)) - غَلَطَ مِنَ الْكَاتِبِ مُخَالَفٌ لِلنَّسَخَةِ الْأَصْلِيَّةِ، أَفَادَهُ فِي "النهر"^(٥).

[١٩٩١٨] (قوله: على ما مرَّ^(٦)) عن "الدرر" أي: مِنْ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ قَوْلُ الْإِمَامِ: إِنْ أَقْبَتَ سَنَةً وَضَعْنَا عَلَيْكَ الْجَزْيَةَ.

[١٩٩١٩] (قوله: ومنه إلخ) أي: مِنْ حُكْمِ الْمَهْرِ عَلِمَ حُكْمُ غَيْرِهِ مِنَ الدِّينِ؛ فَإِنَّ لِلدَّائِنِ مَنَعُهُ مِنَ الرُّجُوعِ أَيْضًا، فَإِذَا مَنَعَهُ وَمَضَى حَوْلٌ صَارَ ذِمِّيًّا.

[١٩٩٢٠] (قوله: فَإِنْ رَجَعَ الْمُسْتَأْمِنُ) ظاهرُهُ: أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ قَبْلَ الْحُكْمِ بِكَوْنِهِ ذِمِّيًّا أَوْ بَعْدَهُ؛ لِأَنَّ الدِّمِّيَّ إِذَا لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ صَارَ حَرَبِيًّا كَمَا سَيَأْتِي، "بجر"^(٧).

[١٩٩٢١] (قوله: فَأَسْرَ) أي: مِنْ غَيْرِ ظُهُورٍ عَلَى دَارِهِمْ؛ بَأَنَّ وَجَدَهُ مُسْلِمًا فَأَسْرَهُ.

(١) "التتارخانية": كتاب السَّيَر - الفصل الخامس عشر في المسلم يدخل الأشياء في دار الحرب إلخ ٢٨١/٥ تنصرف.

(٢) في "و": ((يف)).

(٣) "البحر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١٠/٥.

(٤) "الهداية": فصل: وإذا أرادت المطلقة أن تخرج بولدها إلخ ٣٩/٣.

(٥) "النهر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٣٢٩ق/ب.

(٦) صد٦٣٩ - "در".

(٧) "البحر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١١/٥.

معنى: غُلِبَ (عليهم) فَأَخَذُوهُ أَوْ قَتَلُوهُ سَقَطَ دَيْئُهُ) وَسَلَّمُهُ وَمَا غُصِبَ مِنْهُ وَأُجْرَةُ عَيْنِ آجَرَهَا^(١) لَسَبَقَ يَدُهُ (وصار ماله) كوديعته، وما عند شريكه ومضاريه وما في بيته في دارنا (فَيْثًا).....

[١٩٩٢٢] (قوله: معنى غُلِبَ) الأولى تأخيره عن قوله: ((عليهم))؛ لقول "المغرب"^(٢): ((ظهِرَ عليه: غُلِبَ)).

[١٩٩٢٣] (قوله: فَأَخَذُوهُ) احترازٌ عما لو هَرَبَ كما يأتي^(٣).

[١٩٩٢٤] (قوله: سَقَطَ دَيْئُهُ) لأنَّ إثباتَ اليدِ عليه بواسطة المطالبة وقد سَقَطَتْ، ويدُ مَنْ عليه أسبقُ إليه من يدِ العامة؛ فيختصُّ به فيسقطُ، ولا طريقَ لجعله فَيْثًا؛ لأنَّه الذي يُؤْخَذُ قَهْرًا ولا يُتَصَوَّرُ ذلك في الدِّينِ، "نهر"^(٤)، وهذا معنى قوله الآتي: ((لَسَبَقَ يَدُهُ))، فهو علَّةٌ للكلِّ.

[١٩٩٢٥] (قوله: وَسَلَّمُهُ) أي: لو أَسَلَّمْ إلى مُسْلِمٍ ذَرَاهِمَ على شيء.

[١٩٩٢٦] (قوله: وما غُصِبَ مِنْهُ) ذَكَرَهُ في "البحر"^(٥) بحثًا، وَبَنَى عليه في "النهر"^(٦) السَّلَمَ والأجرة.

[١٩٩٢٧] (قوله: وصار ماله) أفاد أنَّ الدِّينَ ليس ماله؛ لأنَّه مِنْكَ المَدْيُون، وللمالِكِ حقُّ المطالبةِ به لِيَسْتَوْفِيَ مثله لا عَيْنَه.

[١٩٩٢٨] (قوله: كوديعته) أي: عند مُسْلِمٍ أو ذِمِّيٍّ، "ملتقى"^(٧). قال "ط"^(٨): ((وَكَذَا غَيْرُهُ

(١) في "ط": ((أجرها)).

(٢) "المغرب": مادة ((ظهر)).

(٣) ص ٦٥ - "در".

(٤) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسم ظاهر ١١١/٥.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/ب.

(٧) "ملتقى الأجر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل لا يقيم أكثر من سنة ٣٦٨/١.

(٨) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢ بتصرف.

واختلف في الرهن، ورجح في "النهر": ((أنه للمرتبهين بدنيه))، وفي "السراج": ((لو بعث من يأخذ الوديعه والقرض وجب التسليم إليه)) انتهى، وعليه فيوقى منه دينه هنا ولو صارت وديعته فيئا (وإن قتل أو مات فقط) بلا غلبة عليه^(١) (فديته)^(٢) وقرضه ووديعته لورثته) لأن نفسه لم تصر مغنومة فكذا ماله، كما لو ظهر عليه فهرب.....

بالأولى))، وفي "البحر"^(٣): ((وإنما صارت وديعته غنيمه؛ لأنها في يده تقديرًا؛ لأن يد المودع كيده فتصير فيئا تبعًا لنفسه، وإذا صار ماله غنيمه لا خمس فيه، وإنما يصرف كما يصرف الخراج والجزية؛ لأنه مأخوذ بقوة المسلمين بلا قتال، بخلاف الغنيمه)).

١٩٩٢٩١ (قوله): واختلف في الرهن فعند "أبي يوسف": للمرتبهين بدنيه، وعند "محمد": يباع ويستوفي دينه، والزيادة فيء للمسلمين، وينبغي ترجيحه؛ لأن ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعه، "بحر"^(٣)، وردّه في "النهر"^(٤): ((بأن تقديم قول "أبي يوسف" يؤذن بترجيحه، وهذا لأن الوديعه إنما كانت فيئا؛ لما مر: أنها كانت في يده حكمًا، ولا كذلك الرهن)) اهـ. وأجاب "الحموي": ((بأنه على تسليم أن التقديم يفيد الترجيح دائما، فيفيد أرجحية الأول فيما إذا كان الرهن قدر الدين، أما الزيادة فقد صرحوا في كتاب الرهن: بأنها أمانة غير مضمونة))، وكذا قال "ح"^(٥): ((الحق ما في "البحر")، وذكر نحو ذلك.

١٩٩٣٠١ (قوله): وجب التسليم إليه) لأن ماله لا يصير فيئا إلا بأسره أو بقتله، ولم يوجد أحدهما، "ط"^(٦).

١٩٩٣١١ (قوله): وعليه أي: على ما ذكر من وجوب التسليم، ووجه البناء: أن طلب غريمه

(١) في "و": ((عليهم)).

(٢) في "د": ((فديته)) بالنون، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/ب.

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٢٦٢/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

فمأله له. (حَرْبِيُّ هُنَا لَهُ ثَمَّةٌ عِرْسٌ وَأَوْلَادٌ وَوَدِيعَةٌ مَعَ مَعْصُومٍ وَغَيْرِهِ فَأَسْلَمَ) هُنَا
أَوْ صَارَ ذِمِّيًّا.....

كَطَلْبِهِ بِوَكِيلِهِ أَوْ رَسُولِهِ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ ذَكَرَهَا فِي "الْبَحْرِ" بَحْثًا، فَقَالَ^(١): ((وَلَمْ أَرَ حُكْمَ مَا إِذَا كَانَ عَلَى الْمُسْتَأْمَنِ ذِمَّةٌ لِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٌّ أَذَانُهُ لَهُ فِي دَارِنَا ثُمَّ رَجَعَ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ بَاقٍ؛ لِبَقَاءِ الْمَطَالِبَةِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُؤْفَى مِنْ مَالِهِ لِمَتْرُوكٍ وَلَوْ صَارَتْ وَدِيعَتُهُ فَيْئًا)) اهـ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ فِيمَا ذَكَرَهُ "الشَّارْحُ" تَبَعًا لـ "النَّهْرِ"^(٢): ((مَنْ بَنَى الْمَسْأَلَةَ عَلَى مَا قَبْلَهَا)) تَقْوِيَةٌ لِلْبَحْثِ، وَقَدْ عَلِمْتُ وَجْهَهُ، وَقَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((فَإِنْ كَانَتِ الْوَدِيعَةُ مِنْ غَيْرِ جِنْسِ الدِّينِ بِاعِهَا الْقَاضِي وَوَفَّى مِنْهَا، وَقَدْ أَقْنِيتُ بِذَلِكَ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: فَمَأْلُهُ لَهُ) وَكَذَا دَيْنُهُ، وَيَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ أَنَّهُ لَوْ أُرْسِلَ مَنْ يَأْخُذُهُ وَجِبَ تَسْلِيمُهُ كَمَا لَا يَخْفَى.

(١٩٩٣٣) (قَوْلُهُ: لَهُ ثَمَّةٌ أَيْ: فِي دَارِ الْحَرْبِ) (عِرْسٌ) بِالْكَسْرِ، أَيْ: زَوْجَةٌ.

(١٩٩٣٤) (قَوْلُهُ: وَأَوْلَادٌ) أَيْ: وَلَوْ صَغَارًا؛ لِأَنَّ الصَّغِيرَ إِنَّمَا يَتَّبِعُ أَبَاهُ فِي الْإِسْلَامِ عِنْدَ اتِّحَادِ الدَّارِ، "بِحَرْ" (٣). أَيْ: وَلَوْ حُكْمًا؛ لِمَا فِي "شَرْحِ التَّحْرِيرِ"^(٤): ((وَكَذَا يَتَّبِعُهُ إِذَا كَانَ الْمَتَّبِعُ فِي دَارِ الْحَرْبِ وَالتَّابِعُ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ)) اهـ، أَيْ: لِأَنَّ الْمُسْلِمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ مِنْ أَهْلِ دَارِنَا.

مَطْلَبُ مُهْمٌ: الصَّبِيُّ يَتَّبِعُ أَحَدَ أَبْوَيْهِ فِي الْإِسْلَامِ

وَأِنْ كَانَ يَقْبَلُ مَا لَمْ يَلْعُ، وَخِلَافَهُ خَطَأٌ

(تَنْبِيْهُ)

فِي "شَرْحِ السِّيَرِ الْكَبِيرِ"^(٥): ((لَوْ دَخَلَ الصَّغِيرُ الَّذِي يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ دَارِنَا لِرِيزَارَةِ أَبْوَيْهِ؛

(١) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِر ١١١/٥.

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلُ فِي اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ ق ٣٢٩/ب.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِر ١١١/٥.

(٤) "التَّحْرِيرُ وَالتَّجْوِيزُ": الْمَقَالَةُ الثَّانِيَّةُ: فِي أَحْوَالِ الْمَوْضُوعِ - الْفَصْلُ الثَّانِي: الْحَاكِمُ لَا خِلَافَ فِي أَنَّهُ اللَّهُ ١١٢/٢.

(٥) "شَرْحُ السِّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ بَيَانِ الْوَقْتِ الَّذِي يَتِمُّكَ الْمُسْتَأْمَنِ فِيهِ مِنَ الرَّجُوعِ إِلَى أَهْلِهِ إلخ ١٨٧٦-١٨٧٧.

(ثُمَّ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ فُكْلَهُ فِيَّ) لعدم يَدِهِ وَوَلَايَتِهِ، وَلَوْ سُيِّيَ طِفْلُهُ إِلَيْنَا فَهِيَ قِنٌ مُسْلِمٌ (وَأِنْ أَسْلَمَ تَمَّةً فَجَاءَ) هُنَا (فَظَهَرْنَا^(١) عَلَيْهِمْ فَطِفْلُهُ حُرٌّ مُسْلِمٌ).....

فَإِنْ كَانَ ذِمِّيًّا فَلَهُ الرُّجُوعُ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ مُسْلِمِينَ أَوْ أَحَدَهُمَا؛ فَإِنَّهُ يَصِيرُ مُسْلِمًا تَبَعًا لِلْمُسْلِمِ مِنْهُمَا؛ لِأَنَّ الَّذِي يُعْبَرُ عَنْ [٣/٣٨٥] نَفْسِهِ - فِي حُكْمِ التَّبَعِيَّةِ فِي الْإِسْلَامِ - كَالَّذِي لَا يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ، قَالَ: ((وَبِهَذَا تَبَيَّنَ خَطَأُ مَنْ يَقُولُ مِنْ أَصْحَابِنَا: إِنَّ الَّذِي يُعْبَرُ^(٢) عَنْ نَفْسِهِ لَا يَصِيرُ مُسْلِمًا تَبَعًا لِأَبُوهِ، فَقَدْ نَصَّ "مُحَمَّدٌ" هَهُنَا عَلَى أَنَّهُ يَصِيرُ مُسْلِمًا)) اهـ.

والحاصل: أَنَّهُ تَقَطَّعَ تَبَعِيَّةُ الْوَلَدِ فِي الْإِسْلَامِ لِأَحَدِ أَبَوَيْهِ بِلُغْوِهِ عَاقِلًا كَمَا صَرَّحَ بِهِ "السَّرْحَسِيُّ"^(٣) قَبْلَ ذَلِكَ، وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ لَوْ بَلَغَ مَحْنُونًا بَقِيَ التَّبَعِيَّةُ، وَبِهِ ظَهَرَ مَا فِي "فَتَاوَى الْعَلَامَةِ" ابْنِ الشَّيْبَانِيِّ^(٤): ((مَنْ أَنَّ الصَّبِيَّ إِذَا عَقَلَ لَا يَصِيرُ مُسْلِمًا بِإِسْلَامِ أَحَدِ أَبَوَيْهِ))، فَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ هَذَا الْقَوْلَ خَطَأً، وَقَدْ تَبَهَّنَا عَلَى ذَلِكَ فِي بَابِ نِكَاحِ الْكَافِرِ^(٥)، وَفِي بَابِ الْخَنَائِزِ^(٦) عِنْدَ قَوْلِهِ: ((كَصْبِي سُبِّيَ مَعَ أَحَدِ أَبَوَيْهِ))، وَبَقِيَ مَا لَوْ ادَّعَى الْإِبْنُ الْبُلُوغَ وَبَرَّهَنَ وَادَّعَى أَبُوهُ أَنَّهُ قَاصِرٌ وَبَرَّهَنَ أَيْضًا، يُرِيدُ الْقَاضِي أَهْلَ الْحَبْرَةِ، وَأَمَّا لَوْ كَانَتِ الدَّعْوَى بَعْدَ مَضِيِّ مَدَّةٍ تَقْدَمُ بَيْنَهُ الْأَبُ أَنَّهُ قَاصِرٌ لِيُحْصَلَ الْإِبْنُ مُسْلِمًا كَمَا أَفْتَى بِهِ "الرَّحِمِيُّ" وَأَطَالَ فِي تَحْقِيقِهِ فِي "فَتَاوَاهُ"^(٧) فِي أَوَاخِرِ كِتَابِ الدَّعْوَى.

١٩٩٣٥ | (قَوْلُهُ: ثُمَّ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ) أَي: عَلَى دَارِهِمْ.

١٩٩٣٦ | (قَوْلُهُ: فُكْلُهُ) أَي: كُلُّ مَا ذُكِرَ مِنْ عَرْسِهِ وَمَا بَعْدَهَا.

١٩٩٣٧ | (قَوْلُهُ: وَلَوْ سُيِّيَ طِفْلُهُ إلخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٨): ((وَلَوْ سُيِّيَ الصَّبِيُّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ

(١) فِي "و" وَ"د": ((فَظَهَرْنَا)).

(٢) فِي النسخ جميعها: ((لَا يُعْبَرُ))، وَالصواب ما أثبتناه من "شرح السَّمِيرِ الْكَبِيرِ"، وَقَدْ تَبَّهَ عَلَيْهِ "ابن عابدين" رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مَنْهَوَاتِهِ فَقَالَ: ((قَوْلُهُ: ((لَا يُعْبَرُ)) لَفْظَةٌ ((لَا)) زَائِدَةٌ كَمَا لَا يَخْفَى. اهـ تاجي)).

(٣) "شرح السَّمِيرِ الْكَبِيرِ": بَابُ بَيَانِ الْوَقْتِ الَّذِي يَتِمَكَّنُ الْمُسْتَأْمَنُ فِيهِ مِنَ الرُّجُوعِ إِلَى أَهْلِهِ ١٨٧٥/٥.

(٤) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ٤٦٨/١.

(٥) الْمُقُولَةُ [١٢٦٦٤] قَوْلُهُ: ((وَالْوَلَدُ يُتَّبَعُ حَيْرَ الْأَبَوَيْنِ دِينًا)).

(٦) الْمُقُولَةُ [٧٥٥١] قَوْلُهُ: ((كَصْبِي سُبِّيَ مَعَ أَحَدِ أَبَوَيْهِ)).

(٧) "الْفَتَاوَى الرَّحِمِيَّةُ فِي وَاقِعَاتِ السَّادَةِ الْخَفِيَّةِ": لَعَبْدِ الرَّحِيمِ بْنِ أَبِي الطَّيْفِ بْنِ إِسْحَاقَ الْمُقَدَّسِيِّ (ت ١١٠٤هـ).

(٨) (إيضاح المكنون ١٥٦٧/٢، "سلوك الدرر ٢/٣"، "هدية العارفين" ٥٦٤/١).

(٨) "البحر": كِتَابُ السَّمِيرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِر ١١١/٥.

لِاتِّحَادِ الدَّارِ (ووديعته مع معصوم له) لَأَنَّ يَدَهُ - كَيْدَهُ - مُحْتَرَمَةٌ (وغيره في ء) ولو عَيْنًا غَضِبَهَا مُسْلِمٌ؛ لَعَدِمَ النَّبَايَةَ، "فتح" (١).....

وصار في دار الإسلام فهو مسلم تبعاً لأبيه؛ لأنهما اجتماعاً في دار واحدة، بخلاف ما قبل إخراجيه، وهو فيء على كل حال)) اهـ، لكن في "العزيمة": ((قوله: ولو سبي، أي: مع أمه؛ فإنه لو سبي بدونها لا تظهر فائدة التبعية بالأب؛ فإنه يحكم بإسلامه بتبعية الدار على ما مر (٢) في كتاب الصلاة)) اهـ، أي: في فصل الجنائز.

١٩٩٣٨ | (قوله: لاتحاد الدار) لأنه لما أسلم في دار الحرب تبعه طفله، "درر" (٣).

فالمراد بالدار: دار الحرب، فافهم، وذلك لأن ما ثبت يكون باقياً ما لم يوجد مزيل، ومثله: لو لم يسلم بل بعت إلى الإمام: أتى ذمة لكم أقيم في دار الحرب وبعث بالخراج كل سنة جاز، ويكون طفله ذمياً بمنزلة (٤)، ويكون الأب أحق به لما قلنا؛ لأن الذمي لا يملك بالقهر، وكذا لو أسلم الأب في دارنا أو صار ذمياً ثم رجع حتى ظهرنا على دارهم تبعه طفله ولا سبيل عليه، وتأماته في "شرح السير" (٥).

١٩٩٣٩ | (قوله: وغيره) أي: غير ما ذكر من الطفل والوديع مع معصوم، وهو أولاده الكبار وعمره وعقاره ووديعته مع حرّبي، "درر" (٦).

١٩٩٤٠ | (قوله: لعدم النباية) أي: نباية الغاصب عنه.

(قوله: وكذا لو أسلم الأب في دارنا أو صار ذمياً ثم رجع حتى ظهرنا على دارهم تبعه طفله إلخ) أي: إذا رجع إلى دار الحرب ولم يصير حربياً، وإلا جاز سببه وإنه أيضاً لنقض ذمته بالحق.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأماً إلخ ٢٧٤/٥ بتصرف.

(٢) المقولة [٧٥٥٥] قوله: ((تبعاً للدار)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١.

(٤) ((ويكون طفله ذمياً بمنزلة)) ساقط من "م".

(٥) انظر "شرح السير الكبير": باب بيان الوقت الذي يمتكن المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ١٨٧٨/٥.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١.

(و للإمام) حق (أخذ دية مسلم لا ولي له) أصلاً (و) دية (مُستأمن أسلم هنا من عاقلة قاتله خطأ) لقتله نفساً معصومة (وفي العمدة له القتل) قصاصاً (أو الدية) صلحاً (لا العفو)

١٩٩٤١ (قوله: وللإمام حق أخذ دية إلخ) زاد لفظ ((حق)) إشارة إلى ما في "البحر"^(١): ((من أن أخذه الدية ليس لنفسه بل يُضَعَّفها في بيت المال، وهو المقصود من ذكرها هنا، وإلا فحكم القتل الخطأ معلوم، ولذا لم يُنصَّ على الكفارة؛ لما سيأتي في الجنايات)).

١٩٩٤٢ (قوله: ودية مُستأمن أسلم هنا) أمّا إذا لم يكن مُستأمنًا، أو لم يُسلم لا شيء على قاتله كما في "شرح مسكين"^(٢)، وتقدم^(٣)، قيل هذا الفصل: ((ما لو أسلم في دار الحرب فقتله مسلم)).

١٩٩٤٣ (قوله: له القتل قصاصاً) لأنّ الدية وإن كانت أنفع للمسلمين من قتله لكن قد تعود عليهم من قتله منفعة أخرى، وهي أن يترجّح أمثاله عن قتل المسلمين، "بحر"^(٤).

١٩٩٤٤ (قوله: أو الدية صلحاً) أي: برضى القاتل؛ لأنّ موجب العمدة هو القود، "بحر"^(٤).

(قوله: كما في "شرح مسكين") نقل في "الشُرْبُلَانِيَّة" تصحيح عدم لزوم الدية بقتل المستأمن عن "الجوهرة" نقلاً عن "النهاية"، ونقل بعده عن "الزَيْلَعِي" تصحيح التسوية بينه وبين الذمي، وسيأتي لـ "الشارح" في الديات ذكر ما في "الجوهرة" والاستدراك عليه بما في "الإختيار" من التسوية، وتصحيح "الزَيْلَعِي" لذلك، ونقل "المحشي" هناك عن "الرملي" استظهار ما صحّحه "الزَيْلَعِي" وغيرها، واختلاف التصحيح إمّا هو بعد ثبوت ما نقله في "الجوهرة" عن "النهاية"، والله أعلم اهـ. فالأظهر لـ "المحشي" أن يقول: قيد بما إذا أسلم؛ لأنه إذا لم يُسلم يكون حق أخذ الدية للوارث لا للإمام.

(١) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١٢/٥.

(٢) "شرح من لا مسكين على الكثر": كتاب السير - فصل: لا يُمكن المستأمن ص ١٥٨.

(٣) المقولة [١٩٨٩١] قوله: ((لأنه بالأسر إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل: تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١٢/٥.

وحاصله: أنَّ للإمام أن يَقْتُلَ أو يُصْلِحَ على الدِّيةِ إنْ رَضِيَ الْقَاتِلُ بِالصُّلْحِ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ الصُّلْحُ عَلَى أَقَلِّ مِنَ الدِّيةِ كَمَا يُفِيدُهُ التَّعْلِيلُ الْآتِي (١)، إِلَّا إِذَا لَمْ يُمْكِنْ إِثْبَاتُ الْقَتْلِ عَلَيْهِ كَمَا فِي وَصِيِّ الْيَتِيمِ، تَأَمَّلْ. قَالَ فِي "الشَّرْحِ نَبْلَاتِيَّة" (٢): ((وَهَلْ إِذَا طَلَبَ الْإِمَامُ الدِّيةَ يَنْقَلِبُ الْقِصَاصُ مَالاً كَمَا فِي الْوَلِيِّ؟ فَلْيُنْظَرْ)) اهـ.

قُلْتُ: الظَّاهِرُ: نعم؛ لِقَوْلِ "الْفَتْحِ" (٣): ((وَإِنَّمَا كَانَ لِلسُّلْطَانِ ذَلِكَ، أَي: الْقَتْلُ أَوْ الصُّلْحُ؛ لِأَنَّهُ هُوَ وَلِيُّ الْمَقْتُولِ، قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «السُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَ لَهُ» (٤)) اهـ.

(قوله: وهل إذا طَلَبَ الإمامُ الدِّيةَ يَقْلِبُ القِصاصَ مالاَ كما في الوليِّ؟ فليَنْظُرْ اهـ. قلتُ: الظَّاهرُ: نعم (الخ) الَّذِي يَظْهَرُ عَدَمُ اتِّقَالِهِ مالاَ، فَإِنَّ اتِّقَالَه مالاَ في الوليِّ - لو سَلِمَ - إِنَّمَا هُوَ لِشَبْهَةِ الْعَقْرِ مِمَّنْ يَمَكُّهُ، وَالسُّلْطَانُ لَا يَمَكُّكَ الْعَفْوُ صَرِيحاَ فَلَا تَعْتَبِرُ الشَّبْهَةُ فِي حَقِّهِ مُسْقِطَةً لَهُ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "حاشية عبد الحليم" من كتاب الجنایات عند قوله: وَالْوَدْعُ عَيْنًا مِنْ نَصِّهِ: ((فَلا يَأْخُذُ وَلِيُّ الْمُقْتُولِ دِيَةَ الْإِبْرَاضِ الْقَاتِلِ حَتَّى لو تَبَتَّ عَلَى أَحَدٍ قَتْلٌ يُوجِبُ الْقِصاصَ أَوْ أَقْرَبَهُ وَطَلَبَ الْوَلِيُّ الدِّيةَ وَلَمْ يَرْضَها الْقَاتِلُ سَقَطَ الْقِصاصُ بَطْلاناً لِلدِّيةِ، وَسَقَطَتْ أَيْضاً لِعَدَمِ رِضا الْقَاتِلِ كَمَا فِي الشُّرُوحِ)) اهـ. فانْظُرْ مِنْ أَيْنَ أَتَى لـ "الشَّرْطِ بِلَالِي" لِرُزُومِ الدِّيةِ؟! ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "شرح المتلقى" من كتاب الجنایات ما يوافقُ ما نَقَلَهُ "عبد الحليم"، وَنَصَّهُ: (لو قال الوليُّ: أَنَا أَأْخُذُ الْمَالَ بَدْلَ الْقِصاصِ وَلَمْ يَرْضَ الْقَاتِلُ لَيْسَ لَهُ أَأْخُذُ الْمَالَ لِعَدَمِ الصَّحِّحِ وَيَسْقُطُ الْقِصاصُ بِالْعَفْوِ)) اهـ.

(١) في هذه المقولة.

(٢) "النشر بنبلالية": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب السير باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ ٢٧٧/٥.

(٤) لفظ الحديث: ((أُيِّمَ امرأةً نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل (ثلاثاً)، فإن أصابها فلها مهرها بما أصاب منها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له)).

رواه إسماعيل بن عُلَيْقٍ، وَهَمَّامٌ، وَسَفِيانُ بْنُ عُيَيْنَةَ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ رَجَاءٍ، وَمُسْلِمٌ بْنُ خَالِدٍ، وَعَبْدُ الْمُجِيدِ بْنُ أَبِي رَزْوَانَ، وَسَعِيدُ بْنُ سَالِمٍ، وَابْنُ الْمُبَارَكِ، وَإِسْمَاعِيلُ بْنُ زَكْرِيَّا، وَمَعَاذُ بْنُ مَعَاذٍ، وَأَبُو عَاصِمٍ الضَّحَّاكُ بْنُ خُمَيْلٍ، وَسَفِيانُ الثَّوْرِيُّ، وَيَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ الْأَنْصَارِيُّ، وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيُّ، وَابْنُ وَهْبٍ، وَمُؤَثَّلُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ، وَحُجَّاجُ بْنُ مُحَمَّدٍ، وَعَبْدُ الْوَهَّابِ بْنُ عَطَاءٍ، وَيَحْيَى بْنُ أَبِي بُرَيْدٍ، وَعَبِيدُ اللَّهِ بْنُ مُوسَى كُلُّهُمْ رَوَوْهُ عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ أَخْبَرَنِي سُلَيْمَانُ بْنُ مُوسَى وَبِشْرُ بْنُ الْمُفَضَّلِ ثَنَا الزَّهْرِيُّ عَنْ عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ مَرْفُوعًا.... الْحَدِيثُ: زَادَ إِسْمَاعِيلُ عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ قَالَ: فَلَقِيتُ الزَّهْرِيَّ فَسَأَلْتُهُ عَنْ هَذَا الْحَدِيثِ فَلَمْ يَعْرِفْهُ، قَالَ: وَكَانَ سُلَيْمَانُ بْنُ مُوسَى وَكَانَ! فَأَنْتَ عَلَيْهِ أَهـ.

= ورواه الشاذكوني - متروك - عن بشر بن المفضل عن ابن جريج نحو رواية إسماعيل، وزاد: أخاف أن يكون وهم علي، قال ابن عدي: وهذه القصة معروفة بابن علقمة.

أخرجه أحمد ٤٧/٦، ١٦٥، وعبد الرزاق (١٠٤٧٢) في النكاح - باب النكاح بغير ولي، وابن أبي شيبة ٢٧٢/٣ في النكاح - من قال لا نكاح إلا بولي أو سلطان، وإسحاق بن راهويه (٦٩٩)، والشافعي كما في "مسند" ١١/٢، والحميدي (٢٢٨)، والطحاوي (١٤٦٣)، وسعيد بن منصور في "سننه" (٥٢٨) (٥٢٩) في النكاح - باب من قال لا نكاح إلا بولي، وأبو داود (٢٠٨٣) في النكاح - باب في الولي، والترمذي (١١٠٢) في النكاح - باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، والنسائي في "الكبرى" (٥٣٩٤) في النكاح - باب الثيب يجعل أمرها لغير وليها؛ وابن ماجه (١٨٩٧) في النكاح - باب لا نكاح إلا بولي، والدارمي (٢١٨٤) في النكاح - باب البهي عن النكاح بغير ولي، وابن الجارود في "المنتقى" (٧٠٠)، والطحاوي ٧/٣ في النكاح - باب النكاح بغير ولي عصبية، والدرقطني في "السنن" ٢٢١/٣، ٢٢٢، و"العلل" (١١٥-١١٧)، وأبو يعنى (٤٧٥٠)، وابن حبان (٤٠٧٤)، والحاكم ١٦٨/٢، والبيهقي في "السنن" ١٠٥/٧، و"المعرفة" ٢٩/١٠، وابن عدي ٢٦٦/٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٨٨/٦، وابن عبد البر في "المهيد" ٨٥/١٩، قال الترمذي: هذا حديث عندي حسن، قال الدارقطني في "العلل" (١١٥/٥) (١١٥/٥) ورواه عبد الله بن فروخ الأندلسي عن ابن جريج عن أيوب بن موسى، ووجه فيه إنما هو سليمان بن موسى أهد. وابن فروخ: قال البخاري: تُعرف وتُذكر، ثم قال: وانفرد مطرُف بن مازن، فرواه عن ابن جريج عن هشام ووجه فيه أهد. ومطرُف كذاب، قال: ورواه الهيثج بن بسطام عن الثوري عن ابن جريج عن موسى عن الزهري، ووجه فيه؛ إنما هو سليمان بن موسى، ورواه ضمرة بن ربيعة عن الثوري فأسقط سليمان بن موسى، ووجه في إسقاطه، وتابعه ابن لهيعة عن ابن جريج عن الزهري، ووجه أيضاً، ثم أخرجه د/١١٨/أ عن الهيثج وابن لهيعة قال: ورواه بكر بن الشَّوَر [منهم] عن الثوري عن عبد الملك بن عُمر عن عبد الله بن شداد عن عائشة، تفرد به بكر أهد.

أما زيادة إسماعيل: فقد سأل أبو حاتم الرازي أحمد بن حنبل عن هذا فقال: إن ابن جريج له كتب مدونة وليس هذا في كتبه، وقال يحيى بن معين: ليس يقول هذا إلا ابنُ علقمة، وإنما عرض ابنُ علقمة كتب ابن جريج على عبد المجيد بن أبي رَوَاد فأصلحها، قال الدوري فقلت ليحيى: ما كنت أظن أن عبد المجيد هكذا، فقال: كان أعلم الناس بخديث ابن جريج، ولكنه لم يبدل نفسه للحديث أهد البيهقي ١٠٦/٧، وابن عدي ٢٦٥/٣. وهذا يدل على تضعيف ابن علقمة في ابن جريج، وإن كان فيه تقوية لابن أبي رَوَاد فيه.

ثم هذا ابن أبي رَوَاد قد رواه بدون هذه الزيادة لكن مراد ابن معين أنه احتاج إلى غيره ليصلح كتبه منه، وهذا ضعف ولا شك. وعلى فرض صحتها فقد قال ابن حبان: وليس هنا [عدم معرفة الزهري له] مما يهي الخبر مثله، وذلك أن الخبر الفاضل المتقن الضابط من أهل العلم قد يحدث بالحديث ثم ينساه وإذا سئل عنه لم يعرفه، بدليل نسيان النبي ﷺ في الصلاة وهو المعصوم، فلما جاز ذلك كان من بعده من أمته الذين لم يكونوا معصومين جواز النسيان عليهم أحوز أهد باختصار. وهذا مذهب الحديث والشافعية. انظر "اللمع" للشيرازي ص ١٧٠. و"شرح نغمة الفكر" ص ١١٨-١١٩.

وقال الكرخي من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله يسقط الحديث، انظر "الإفاضة" ص ١٣١، "نسمات الأسحار" و"التلويع على التوضيح" ١٣/٢.

قال ابن عدي: وقد حدث مع سليمان بن موسى حجاج بن أرطاة وزيد بن أبي حبيب وقرّة وابن عيينة وإبراهيم بن سعد، وكل هؤلاء طرقهم غرية إلا حديث حجاج، فإنه مشهور رواه عنه جماعة. ورواه الدارقطني في "العلل": وعثمان الوقاصي ومحمد بن أبي قيس وإبراهيم بن أبي علة ويونس الأيلي ومحمد بن إسحاق. قال الترمذي: ورواه حجاج بن أرطاة وجعفر ابن ربيعة عن الزهري عن عروة عن عائشة، وروى عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة عن النبي ﷺ مثله. أخرجه أحمد ٦٦/٦، وأبو داود (٢٠٨٤)، وأبو يعلى (٤٨٣٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٧/٣، والبيهقي ١٠٦/٧، وغيرهم من طريق ابن لهيعة حدثنا جعفر بن ربيعة عن ابن شهاب به. وقال أبو داود: جعفر لم يسمع من الزهري، كتب له. والكتابة وإن كانت صحيحة في التحمل إلا أن احتمال الخطأ فيها وارد، فكيف وابن لهيعة فيه ضعف معروف ثم قد اضطرب فيه، فأخرجه الدارقطني (١١٨٣/٥) من طريق ابن لهيعة عن ابن جريج أنه كتب إليه يذكر أن الزهري حدثه عن عروة، وهذا إما اضطراب منه، وإما أن الزهري تذكره وهذا بعيد، قال الدارقطني: ورواه فيه، ثم رواه في "العلل" والطحاوي ٧/٣ عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن ابن شهاب به. وأخرجه أحمد ٢٥٠/١، و٢٦٠/٦، وابن ماجه (١٨٨٠)، وابن أبي شيبة ٢٧٣/٣، والطبراني في "الكبير" (١١٢٩٨)، وأبو يعلى (٢٥٠٧) و(٤٦٩٢) و(٤٩٠٦)، والدارقطني ١١٩/٥ والبيهقي ١٠٦/٧، ١٠٧ من طريق ابن المبارك وهشيم ومعر وقيس كلهم عن الحجاج بن أرطاة عن الزهري به. وعن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً: ((لا تكاح إلا بولي)). واضطرب الحجاج فيه، فرواه حفص بن غياث عنه عن هشام بن عروة عن أبيه به. وتابعه هشام بن يونس عن أبي مالك الجني عن حجاج به. والصحيح عن حجاج (عن الزهري). ورواه سهل بن عثمان وإبراهيم بن يوسف عن أبي مالك الجني عن هشام، ولم يذكروا فيه حجاجاً. "العلل" (١١٥/١). وأبو مالك عمرو بن هشام صدوق لئن الحديث، قال البخاري: فيه نظر، وأخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٣٩/٢، والحجاج مدلس كما مر، وأكثر ما أنكروا عليه تدليسهم عن الزهري وعمرو بن شعيب، وإنما يروى أحاديث داود بن الحصين عن عكرمة، وليس في حديث ابن عباس ((والسلطان ولي من لا ولي له))، ولعل الصواب فيه أنه موقوف. وأخرجه الدارقطني في "العلل" (١١٨٣/٥) من طريق قرّة بن خزييل وإبراهيم بن أبي علة ومحمد بن إسحاق ويونس بن يزيد عن الزهري عن عروة به. وعن إسماعيل بن جعفر [وفيه عبد الرحمن بن قريش متهم، ومحمد بن الفضل كذاب] كلاهما عن أبي حازم عن عروة به. والطبراني (٦٣٥٢) عن أبي الغضن ثابت بن قيس، [وفيه: خالد بن يزيد المكي، كذبه أبو حاتم ويحيى] عن عروة به، ثم قال في "العلل": وأما حديث هشام بن عروة، فرواه عنه زغبة بن صالح ومبذل وجعفر بن برقان وزيد بن سنان وزيد بن خالد العماني... أخرجه الترمذي في "العلل الكبير" ٤٣٠/١، وأبو يعلى (٤٦٨٢)، والدارقطني في "العلل" (١١٩/٥) (أب)، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٣٠/٢ من طريق زغبة بن صالح (ضعيف) (ج) وأبو يعلى (٤٧٤٩) من طريق مبذل (ضعيف)، (ج) والطبراني في "الأوسط" (٦٩٢٣) من طريق علي بن جميل (ضعيف) كذبه ابن حبان عن حسين بن عياش الباذلاني عن جعفر بن برقان (ج)، والدارقطني في "العلل"، والسنن ٢٢٧/٣ عن محمد بن يزيد بن سنان (ضعيف) عن أبيه (ج)، وابن عدي ٣٦٠/٢ من طريق حسين بن علوان (يضع الحديث) كلهم عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، وهذه الأسانيد كلها وإليه، وبعضهم يقول بشاهدين، وبعضهم لا يذكره. وروى البيهقي عن الدورى عن ابن معين، قال: ليس يصح في هذا شيء إلا حديث سليمان بن موسى، فأما حديث هشام بن سعد فهم يخففون فيه، وحدث به الخطاط يعني حماد الخطاط وابن مهدي، بعضهم يرفعه وبعضهم لا يرفعه، قال: سمعت يحيى يقول: وروى مبذل عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، وهذا ليس بشيء.

نَظَرًا لِحَقِّ الْعَامَّةِ. (حَرْبِيٌّ أَوْ مُرْتَدٌّ أَوْ مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ قَوْدُ التَّجَا بِالْحَرَمِ لَا يُقْتَلُ، بَلْ يُجَبَسُ عَنْهُ الْغِدَاءُ لِيُخْرَجَ فَيُقْتَلَ)؛ لِأَنَّ مَنْ دَخَلَهُ فَهُوَ آمِنٌ بِالنَّصِّ، وَسِيحِيٌّ^(١) فِي الْجَنَابَاتِ.....

[١٩٩٤٥١] (قوله: نَظَرًا لِحَقِّ الْعَامَّةِ) فَإِنَّ وَلَايَتَهُ عَلَيْهِمْ نَظَرِيَّةٌ، وَلَيْسَ مِنَ النَّظَرِ إِسْقَاطُ حَقِّهِمْ بِلا عَوْضٍ، "فتح" (٢)، وفيه (٣) أيضًا: ((أَنَّهُ لَوْ كَانَ الْمُقْتُولُ لَقِيْطًا لِلْإِمَامِ أَنْ يُقْتَلَ الْقَاتِلُ عِنْدَهُمَا، خِلَافًا لـ "أبي يوسف"))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

[١٩٩٤٦] (قوله: أَوْ مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ قَوْدٌ) أَي: فِي النَّفْسِ، أَمَّا فِيمَا دُونَهَا فَيُقْتَصُّ مِنْهُ فِي الْحَرَمِ إِجْمَاعًا، ذَكَرَهُ^(٤) "الشَّارْحُ" فِي الْجَنَابَاتِ، "ط"^(٥).

[١٩٩٤٧] (قوله: التَّجَا بِالْحَرَمِ) أَفَادَ أَنَّهُ لَمْ يَنْشِئِ الْقَتْلَ فِيهِ، فَلَوْ أَنْشَأَهُ فِيهِ قُتِلَ فِيهِ إِجْمَاعًا، وَلَوْ قُتِلَ فِي الْبَيْتِ لَا يُقْتَلُ فِيهِ، ذَكَرَهُ "الشَّارْحُ" فِي الْجَنَابَاتِ^(٦)، [٣/٣٨٣ب] وَفِي "شرح السَّيَرِ"^(٧):

(قوله: لَوْ كَانَ الْمُقْتُولُ لَقِيْطًا لِلْإِمَامِ أَنْ يُقْتَلَ الْقَاتِلُ عِنْدَهُمَا، خِلَافًا لـ "أبي يوسف"، وَتَمَامُهُ فِيهِ) أَي: "الفتح"؛ حَيْثُ ذَكَرَ وَجْهَ قَوْلِهِ: ((أَنَّهُ لَا يَخْلُو عَنْ وَلِيِّ كَالْأَبِ وَنَحْوِهِ إِنْ كَانَ ابْنُ رِشْدِهِ^(٨)، وَكَالْأُمِّ إِنْ كَانَ ابْنُ زَنَى، فَاشْتَبَهَ مَنْ لَهُ حَقُّ الْقَصَاصِ)) وَلَهُمَا: أَنَّ الْمَجْهُولَ الَّذِي لَا يُمَكِّنُ الْوُصُولَ إِلَيْهِ لَيْسَ بُولِيٍّ؛ لِأَنَّ الْمَيِّتَ لَا يَنْتَفِعُ بِهِ فَصَارَ كَالْعَدَمِ، فَتَنْتَقِلُ الْوَلَايَةُ إِلَى السُّلْطَانِ؛ فَإِنَّهُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ كَمَا فِي الْإِرْثِ أَه. وَهُوَ يُقْبَدُ كَمَا فِي "البحر": أَنَّ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ مَعْلُومًا فَإِنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ وَإِنْ احْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ لَهُ وَارِثٌ، وَإِنْ أَوْصَى بِجَمِيعِ مَالِهِ لِأَجْنَبِيٍّ يُعْطَى كُلُّهُ وَإِنْ احْتَمَلَ بَعْضُهُ وَارِثٌ لَكِنْ بَعْدَ الثَّانِي أَه. وَيُظْهَرُ أَنَّهُ إِذَا قُتِلَ شَخْصٌ وَلَيْسَ لَهُ وَارِثٌ مَعْلُومٌ يَكُونُ لِلْإِمَامِ حَقُّ اسْتِيفَاءِ مُوْجِبِهِ وَلَوْ قَصَاصًا وَإِنْ احْتَمَلَ أَنَّ لَهُ وَارِثًا.

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

(٢) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٢٧٧/٥، نقول: والعبرة لـ "الهداية".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ ٢٧٧/٥.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة: [٣٤٩٢٣] قوله: ((فيقتص منه)).

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة: [٣٤٩٢٤] قوله: ((ولو قتل في البيت إلخ)).

(٧) "شرح السَّيَر الكبير": باب الحربي يدخل الحرم غير مستأمن ٣٦٨/١ وما بعدها بتصرف.

(٨) رِشْدَةٌ: أي صحيح النسب، بكسر الراء والفتح لغة. أَهـ "مصباح".

(لا تَصِيرُ دَارُ الْإِسْلَامِ دَارَ حَرْبٍ إِلَّا بِأُمُورٍ ثَلَاثَةٍ.....)

«لو كانوا جماعةً دخلوا الحرمَ للحِمْالِ فلا بأسَ أنْ نُقَاتِلَهُمْ؛ لقوله تعالى: ﴿حَتَّى يُفْعِلَ لَكُمْ فِعْلَهُ﴾ [البقرة - ٢١٩]؛ لأنَّ حُرْمَةَ الحرمِ لَا تُلْزِمُنَا تَحْمِيلَ أَذَاهُمْ كَالصَّيْدِ إِذَا صَالَ عَلَى إِنْسَانٍ فِي الْحَرَمِ جَازَ قَتْلُهُ دَفْعاً لِأَذَاهُ، وَلَوْ قَاتَلُوا فِي غَيْرِهِ ثُمَّ نَهَضُوا وَدَخَلُوا فِيهِ لَا تَعَرَّضُ لَهُمْ، إِلَّا إِذَا كَانَتْ لَهُمْ فِتْنَةٌ فِي الْحَرَمِ وَصَارَتْ لَهُمْ مَنَعَةٌ؛ لِأَنَّ الْمُلْتَجِيَ إِلَى فِتْنَةٍ مُحَارِبٌ، وَجَمِيعُ مَا ذُكِرَ فِي أَهْلِ الْحَرْبِ هُوَ كَذَلِكَ فِي الْخَوَارِجِ وَالبُعَاةِ)) اهـ.

مطلب: فیما تصرّف فیہ دارُ الإسلام دارُ حربٍ وبالعکس

١٩٩٤هـ (قوله: لا تصيرُ دارُ الإسلامِ دارَ حربٍ إلخ) أي: بأن يَغلبَ أهلُ الحربِ على دارٍ من دُورنا، أو ارتدَّ أهلُ مِصرٍ وغلَّبوا وأحرقوا أحكامَ الكُفْرِ، أو قَتَلَ أَهْلَ الذِّمَّةِ العَهْدِ وَغَلَّبُوا عَلَى دَارِهِمْ، ففِي كُلِّ مِنْ هَذِهِ الصُّوَرِ لَا تَصِيرُ دَارُ حَرْبٍ إِلَّا بِهَذِهِ الشُّرُوطِ الثَّلَاثَةِ، وَقَالَا: بِشَرْطٍ وَاحِدٍ لَا غَيْرَ، وَهُوَ إِظْهَارُ حُكْمِ الْكُفْرِ، وَهُوَ الْقِيَاسُ، "هِنْدِيَّة"^(١). وَيَتَفَرَّغُ عَلَى كَوْنِهَا صَارَتْ دَارُ حَرْبٍ: أَنَّ الْحُدُودَ وَالْقَوَدَ لَا يَجْرِي فِيهَا، وَأَنَّ الْأَسِيرَ الْمُسْلِمَ يَجُوزُ لَهُ التَّعَرُّضُ لِمَا دُونَ الْفَرَجِ، وَتَعَكُّسُ الْأَحْكَامِ إِذَا صَارَتْ دَارُ الْحَرْبِ دَارَ الْإِسْلَامِ، فَتَأْمَلْ، "ط"^(٢). وَفِي "شَرْحِ ذُرْرِ الْبَحَارِ"^(٣): ((قَالَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ: إِذَا تَحَقَّقَتْ تِلْكَ الْأُمُورُ الثَّلَاثَةُ فِي مِصْرَ الْمُسْلِمِينَ، ثُمَّ حَصَلَ لِأَهْلِهِ الْأَمَانُ وَنُصِبَ فِيهِ قَاضٍ مُسْلِمٌ يَنْفِذُ أَحْكَامَ الْمُسْلِمِينَ عَادَ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ، فَمَنْ ظَفَرَ مِنَ الْمَلَائِكِ الْأَقْدَمِينَ بِشَيْءٍ مِنْ مَالِهِ بَعِيَتْهُ فَهوَ لَهُ بِلَا شَيْءٍ، وَمَنْ ظَفَرَ بِهِ بَعْدَمَا بَاعَهُ مُسْلِمٌ أَوْ كَافِرٌ مِنْ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ أَخَذَهُ بِالْثَمَنِ إِنْ شَاءَ، وَمَنْ ظَفَرَ بِهِ بَعْدَمَا وَهَبَهُ مُسْلِمٌ أَوْ كَافِرٌ لِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ وَسَلَّمَهُ إِلَيْهِ أَخَذَهُ بِالْقِيَمَةِ^(٤) إِنْ شَاءَ)) اهـ.

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢.

(٣) "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب السير ق ٢٨٧/أ

(٤) من ((بالثمن)) إلى ((بالقيمة)) ساقط من "ك".

(بإجراء أحكام أهل الشرك، وبإتصالها بدار الحرب، وبأن لا يفتى فيها مسلم أو ذمي أميناً بالأمان الأول) على نفسه. (ودار الحرب تصير دار الإسلام بإجراء أحكام أهل الإسلام فيها) كجمعة وعيد (وإن بقي فيها كافر أصلي، وإن لم تتصل بدار الإسلام)، "درر"^(١)..

قلت: حاصله: أنه لما صار دار حرب صار في حكم ما استولوا^(٢) عليه في دارهم.

[١٩٩٤٩] (قوله: بإجراء أحكام أهل الشرك) أي: على الاشتهار، وأن لا يُحكم^(٣) فيها بحكم أهل الإسلام، "هندية"^(٤). وظاهره: أنه لو أحررت أحكام المسلمين وأحكام أهل الشرك لا تكون دار حرب، "ط"^(٥).

[١٩٩٥٠] (قوله: وبإتصالها بدار الحرب) بأن لا يتخلل بينهما بلدة من بلاد الإسلام، "هندية"^(٦)، "ط"^(٧). وظاهره: أن البحر ليس فاصلاً، بل قدماً^(٨) في باب استيلاء الكفار أن بحر الملح ملحق بدار الحرب، خلافاً لما في "فتاوى قارئ الهداية"^(٩).

قلت: وبهذا ظهر أن ما في الشام من جبل تيم الله المسمى بجبل الدروز وبعض البلاد التابعة لها كلها دار إسلام، لأنها وإن كانت لها حكام دروز أو نصارى ولهم قضاة على دينهم، وبعضهم يعلنون بشتم الإسلام والمسلمين، لكنهم تحت حكم ولاية أمورنا، وبلاد الإسلام محيطة ببلادهم من كل جانب، وإذا أراد ولي الأمر تنفيذ أحكامنا فيهم نفذها.

[١٩٩٥١] (قوله: بالأمان الأول) أي: الذي كان ثابتاً - قبل استيلاء الكفار - للمسلم بإسلامه،

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١.

(٢) في نسخة "ك" اضطراب في هذا الموضع.

(٣) في "ك": ((وأن يحكم))، دون ((لا)) وهو خطأ.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢٣٢/٢.

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢٣٢/٢.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢-٤٦١.

(٨) المقلوبة [١٩٧٩٩] قوله: ((وأحرزوها بدارهم)).

(٩) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دار الحرب ص ٧٨-.

وهذا ثابتٌ في نُسْخِ "المتن" ساقِطٌ من نُسْخِ "الشَّرح"، فكأنَّه تَرَكَه لِمَحْيِ بَعْضِهِ
وَوَضُوحِ بَاقِيهِ.

وللذمِّي بِعَقْدِ الذِّمَّةِ، "هنديَّة" ^(١)، "ط" ^(٢).

(تَمْثِلَةٌ)

ذَكَرَ فِي أَوَّلِ "جَامِعِ الْفُصُولِينَ" ^(٣): ((كُلُّ مُصْرٍ فِيهِ وَالٍ مُسْلِمٌ مِنْ جِهَةِ الْكُفَّارِ يَجُوزُ مِنْهُ ^(٤)
إِقَامَةُ الْجُمُعِ وَالْأَعْيَادِ، وَأَخَذُ الْخَرَاجِ، وَتَقْلِيدُ الْقَضَاءِ، وَتَرْوِيجُ الْأَيَّامِ؛ لِاسْتِثْلَاءِ الْمُسْلِمِ عَلَيْهِمْ، وَأَمَّا
طَاعَةُ الْكُفْرَةِ فِيهِ مُوَادَعَةٌ وَمُخَادَعَةٌ، وَأَمَّا فِي بِلَادٍ عَلَيْهَا وُلَاةٌ كُفَّارٌ فَيَجُوزُ لِلْمُسْلِمِينَ إِقَامَةُ الْجُمُعِ
وَالْأَعْيَادِ، وَيَصِيرُ الْقَاضِي قَاضِيًا بِتَرَاضِي الْمُسْلِمِينَ، وَيَجِبُ عَلَيْهِمْ طَلَبُ وَالٍ مُسْلِمٍ)) اهـ، وَقَدَّمْنَا ^(٥)
نَحْوَهُ فِي بَابِ الْجُمُعَةِ عَنْ "الْبِرَازِيَّةِ" ^(٦).

١٩٩٥٢ | (قَوْلُهُ: وَهَذَا) أَيُّ قَوْلُهُ: ((حَرْبِيٌّ أَوْ مُرْتَدٌّ إِلَى آخِرِ الْبَابِ))، وَقَوْلُهُ: ((لِمَحْيِ
بَعْضِهِ)) أَيُّ: الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى؛ فَإِنَّهَا سَجِيءٌ ^(٧) فِي الْجَنَابَاتِ، وَقَوْلُهُ: ((وَوَضُوحِ بَاقِيهِ)) أَيُّ: مَسْأَلَةِ
الدَّارِ، وَفِي وَضُوحِهَا نَظَرٌ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢.

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به من عزل قاض أو وصي أو وكيل أو مأمور ١/١٣.

(٤) في "٣": ((فيه)).

(٥) المقولة [٦٧٣٣] قوله: ((فيجوز للضرورة)).

(٦) "البرازية": كتاب السير - الفصل الثالث في الحظر والإباحة ٦/٣١١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، لكنه

نفس ما تقدم في المقولة [٦٧٣٣] إلى "المبسوط"، وليست فيه، بل هي في "البرازية".

(٧) انظر "الدر" عند المقولة: [٢٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

﴿بابُ العُشرِ والخَراجِ والحزبة﴾

(أَرْضُ الْعَرَبِ) هِيَ مِنْ حَدِّ الشَّامِ وَالْكُوفَةِ إِلَى أَقْصَى ^(١) الْيَمَنِ.....

﴿بابُ العُشرِ والخَراجِ والحزبة﴾

شُرُوعٌ فِيمَا عَلَى الْمُسْتَأْمِنِ فِي أَرْضِهِ مِنَ الْوُطَائِفِ الْمَالِيَةِ إِذَا صَارَ دَمِيًّا بَعْدَ الْفَرَاغِ عَمَّا بِهِ يَصِيرُ دَمِيًّا، وَذَكَرَ الْعُشْرَ مَعَهُ تَمِيمًا لَوْطِيفَةِ الْأَرْضِ، وَقَدَّمَهُ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْعِبَادَةِ، "نَهْر" ^(٢)، وَالْحَقُّ بِهِ الْحِزْبَةُ؛ لِأَنَّ الْمَصْرِفَ وَاحِدٌ.

[١٩٩٥٣] (قَوْلُهُ: أَرْضُ الْعَرَبِ) فِي مَخْتَصَرِ "تَقْوِيمِ الْبُلْدَانِ" ^(٣): ((جَزِيرَةُ الْعَرَبِ حَمْسَةُ أَقْسَامٍ: يَهَامَةُ، وَنَجْدٌ، وَحِجَازٌ، وَعَرُوضٌ، وَيَمَنٌ، فَأَمَّا يَهَامَةُ: فَهِيَ النَّاحِيَةُ الْجَنُوبِيَّةُ مِنَ الْحِجَازِ، وَأَمَّا نَجْدٌ: فَهِيَ النَّاحِيَةُ الَّتِي بَيْنَ الْحِجَازِ وَالْعِرَاقِ، وَأَمَّا الْحِجَازُ: فَهُوَ جَبَلٌ يُقْبَلُ مِنَ الْيَمَنِ حَتَّى يَتَّصَلَ بِالشَّامِ، وَفِيهِ الْمَدِينَةُ وَعَمَّانُ، وَأَمَّا الْعَرُوضُ: فَهُوَ الْيَمَامَةُ إِلَى الْبَحْرَيْنِ، وَإِنَّمَا سُمِّيَ الْحِجَازُ حِجَازًا [٣١/٣٩٣]؛ لِأَنَّهُ حَجَزَ بَيْنَ نَجْدٍ وَالْيَمَامَةِ، قَالَ "الْوَاقِدِيُّ" ^(٤): الْحِجَازُ مِنَ الْمَدِينَةِ إِلَى ثُبُوكَ وَمِنَ الْمَدِينَةِ إِلَى طَرِيقِ الْكُوفَةِ، وَمَا وَرَاءَ ذَلِكَ إِلَى أَنْ يُنْصَرِفَ الْبَصْرَةَ فَهُوَ نَجْدٌ، وَمِنَ الْمَدِينَةِ إِلَى طَرِيقِ مَكَّةَ إِلَى أَنْ يَبْلُغَ هَبْطَ الْعَرَجِ حِجَازٌ أَيْضًا، وَمَا وَرَاءَ ذَلِكَ إِلَى مَكَّةَ وَجَدَّةَ فَهُوَ يَهَامَةُ، وَمَا كَانَ بَيْنَ الْعِرَاقِ وَبَيْنَ وَجَرَةٍ وَعَمْرَةَ الطَّائِفِ فَهُوَ نَجْدٌ، وَمَا وَرَاءَ وَجَرَةٍ إِلَى الْبَحْرِ فَهُوَ يَهَامَةُ، وَمَا بَيْنَ يَهَامَةَ وَنَجْدٍ فَهُوَ حِجَازٌ)) اهـ.

[١٩٩٥٤] (قَوْلُهُ: وَهِيَ مِنْ حَدِّ الشَّامِ) نَظَّمَ بَعْضُهُمْ حَدَّهَا طَوْلًا وَعَرَضًا بِقَوْلِهِ: [وَأَفَر].

(١) ((أَقْصَى)) سَاقَطَ مِنْ "ط".

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ ق ٣٣٠/أ.

(٣) "تَقْوِيمُ الْبُلْدَانِ" ص ٧٨، لِلْمَلِكِ الْمُؤَيَّدِ عِمَادِ الدِّينِ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مُحَمَّدٍ، الْمَعْرُوفُ بِأَبِي فِدَاءٍ الشَّهِيرُ بِصَاحِبِ حِمَاةٍ (ت ٧٣٢هـ). (اكتشف الضنون ١/ ٤٦٨، "الدرر الكامنة" ١/ ٣٧١، "النجوم الزاهرة" ٩/ ٩٩٢).

(٤) أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرِو بْنِ وَاقِدٍ الشَّهْمِيُّ الْأَسْلَمِيُّ (ت ٢٠٧هـ). ("وفيات الأعيان" ٤/ ٣٤٨، "سير أعلام النبلاء" ٤٥٤/٩، "الوفاء بالوفيات" ٤/ ٢٣٨).

(وما أَسْلَمَ أَهْلُهُ) طَوْعاً (أَوْ فُتِحَ عَنْوَةً وَقُسِمَ بَيْنَ جَيْشَيْنَا، وَالْبَصْرَةَ) أَيْضاً بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ (عُشْرِيَّةً).....

جزيرة هذه الأعراب حَدَّتْ^(١) بِحَدِّ عِلْمُهُ لِلْحَشْرِ بَاقٍ
فَأَمَّا الطُّوْلُ عِنْدَ حَقَّقِيهِ فَمِنْ عَدَنٍ إِلَى رَبْوِ الْعِرَاقِ
وساحل جَذَّةٍ إِنْ سِرَتْ عَرْضاً إِلَى أَرْضِ الشَّأَمِ بِالْإِتِّفَاقِ
١٩٩٥٥١ (قَوْلُهُ: وَمَا أَسْلَمَ أَهْلُهُ) أَي: وَالْأَرْضُ الَّتِي أَسْلَمَ أَهْلُهَا، وَذَكَرَ الضَّمِيرَ هُنَا وَفِيمَا
سِيَّاتِي مِرَاعَةً لِلْفِظِ: ((مَا))، "نهر"^(٢).

١٩٩٥٦١ (قَوْلُهُ: عَنْوَةً) بِالْفَتْحِ، قَالَ "الْفَارَابِيُّ"^(٣): وَهُوَ مِنَ الْأَضْدَادِ، يُطْلَقُ عَلَى الطَّاعَةِ
وَالْقَهْرِ، وَهُوَ الْمُرَادُ هُنَا، "نهر"^(٤).

١٩٩٥٧١ (قَوْلُهُ: وَقُسِمَ بَيْنَ جَيْشَيْنَا) احْتَرَزَ بِهِ عَمَّا إِذَا قُسِمَ بَيْنَ قَوْمٍ كَافِرِينَ غَيْرِ أَهْلِهِ فَإِنَّهُ
خَرَاجِيٌّ كَمَا فِي "الْتَفْتِ"^(٥)، وَلَوْ قَالَ: ((بَيْنَنَا)) لَشَمِلَ مَا إِذَا قُسِمَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ غَيْرِ الْغَائِبِينَ فَإِنَّهُ
عُشْرِيٌّ؛ لِأَنَّ الْخَرَاجَ لَا يُوظَّفُ عَلَى الْمُسْلِمِ ابْتِدَاءً، ذَكَرَهُ "الْقَهْطَرَانِيُّ"^(٦)، "دَرِّ مَنَتَقَى"^(٧).
١٩٩٥٨١ (قَوْلُهُ: وَالْبَصْرَةُ أَيْضاً) وَالْقِيَاسُ: أَنْ تَكُونَ خَرَاجِيَّةً عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"؛ لِأَنَّهَا بَقُرْبِ
أَرْضِ الْخَرَاجِ، لَكِنَّهُ تَرَكَ الْقِيَاسَ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ^(٨)، "دَرِّ مَنَتَقَى"^(٩) وَغَيْرُهُ.

(١) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ب" وَ"آ" وَ"ك": ((حَدَّتْ)) بِالثَّاءِ، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "م" أَوَّلَى.

(٢) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ق ٣٣٠/أ.

(٣) "ديوان الأدب": مَادَّةُ ((عَنُو)).

(٤) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ق ٣٣٠/أ.

(٥) "الْتَفْتِ" لِلْسَّعْدِيِّ: كِتَابُ الزَّكَاةِ - زَكَاةُ الْعَشْرِ - الْأَرْضُ الْعَشْرِيَّةُ ١٨٣/١.

(٦) "جامع الرموز": كِتَابُ الزَّكَاةِ - فَصْلُ نَصَبِ الْعَاشِرِ ٢٠٢/١.

(٧) "الدر المنتقى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٦٦١/١ (هَامِشُ "مَجْمَعِ الْأَنْهَرِ").

(٨) مِنْ ((قَوْلُهُ: وَالْبَصْرَةُ أَيْضاً)) إِلَى ((رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ)) سَاقَطَ مِنْ "ن".

(٩) "الدر المنتقى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٦٦١/١ (هَامِشُ "مَجْمَعِ الْأَنْهَرِ").

لأنه أُلِيقَ بالمسلم، وكذا بُسِطَانُ مسلمٍ أو كَرَّمُهُ كَانَ دَارَهُ، "درر"^(١). ومَرَّ (٢) في باب [العشر]^(٣) بَأْتَمَ من هذا، وحرَّره في "شرح الملتقى".....

وحاصلة: أَنَّهُ سَيَاتِي^(٤) أَنَّ مَا أَحْيَاهُ مُسْلِمٌ يُعْتَبَرُ قُرْبُهُ عِنْدَ "أبي يوسف"، وعند "محمد": يُعْتَبَرُ الماء، والمعتمد الأول، والبصرة أحياها المسلمون؛ لأنها بُنِيَتْ في أيام عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، وهي في حِيزِ أرضِ الخراج، فقياس قول "أبي يوسف" أَنَّ تكونَ خَرَاجِيَّةً. ١٩٩٥٩ (قوله: لَأَنَّهُ أُلِيقَ بالمسلم) أي: لِمَا فِيهِ مِنْ معنى العبادَةِ، وكذا هو أخف؛ حيث يتعلَّقُ بنفسِ الخارجِ، وهذا علَّةٌ لِمَا أَسْلَمَ أَهْلُهُ أَوْ قُسِمَ بَيْنَ جَيْشِنَا، وَأَمَّا أَرْضُ الْعَرَبِ فَلَأَنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْهُ ﷺ وَلَا عَنْ أَحَدٍ مِنَ الْخُلَفَاءِ اخْتُِذَ خَرَاجٌ مِنْ أَرْضِيهِمْ، وَكَمَا لَا رِقَّ عَلَيْهِمْ لَا خَرَاجٌ عَلَى أَرْضِيهِمْ، "نهر"^(٥)، وتأمَّه في "الفتح"^(٦).

١٩٩٦٠ (قوله: وحرَّره في "شرح الملتقى"^(٧) نصُّه: وَفِي دَارٍ جُعِلَتْ بَسْتَانًا خَرَاجٌ إِنْ كَانَتْ لِدَمِيٍّ مُطْلَقًا، خِلَافًا لِهَمَا، أَوْ لِمُسْلِمٍ سَقَاهَا بِنَاءُهَا أَي: الْخَرَاجُ، وَإِنْ سَقَاهَا بِنَاءُ الْعَشْرِ فَعَشْرٌ، وَلَوْ أَنَّ الْمُسْلِمَ أَوْ الدَّمِيَّ سَقَاهَا مَرَّةً بِنَاءُ الْعَشْرِ وَمَرَّةً بِنَاءُ الْخَرَاجِ فَالْمُسْلِمُ أَحَقُّ بِالْعَشْرِ، وَالدَّمِيُّ بِالْخَرَاجِ كَمَا فِي "المعراج"، واستشكل "الباقاني" وجوبَ الْخَرَاجِ عَلَى الْمُسْلِمِ ابْتِدَاءً فِيمَا إِذَا سَقَاهُ بِنَاءُ الْخَرَاجِ، بَلْ عَلَيْهِ الْعَشْرُ بِكُلِّ حَالٍ، وَفِي "الغاية" عَنْ "السَّرْحَسِيِّ"^(٨): وَهُوَ الْأَظْهَرُ، وَأَجَابَ فِي "البحر"^(٩) بِأَنَّ الْمُنْعَوَّعَ وَضَعَ الْخَرَاجَ عَلَيْهِ جَبْرًا، أَمَّا بِاخْتِيَارِهِ فَيَجُوزُ كَمَا هُنَا، وَكَمَا لَوْ أَحْتَيَ مَوَاتًا بِإِذْنِ الْإِمَامِ

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوطائف ٢٩٥/١ بتصرف.

(٢) ٤٤/٦ وما بعدها "در".

(٣) في النسخ جميعها: ((العاشر))، وما أثبتناه هو الصواب.

(٤) المقولة [١٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)).

(٥) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/أ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٧٩/٥.

(٧) "الدرر الملتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٨) أي: في كتابه "شرح الجامع"، كما ذكره في البحر.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة - باب العشر ٢٥٧/٢.

(وَسَوَادُ) قُرَى (العِراقِ وَحدَهُ من العَذِيبِ) بضمّ ففتح: قريةٌ من قُرَى الكُوفَةِ (إلى عَقَبَةِ حُلُوانَ) ابنِ عِمْرانَ،.....

وساقها ماء الخراج فعليه الخراج اهـ. "ح" (١)، وسيأتي (٢) الكلام على ماء العُشْرِ والخراج.
[١٩٩٦١] (قوله: وَسَوَادُ قُرَى العِراقِ) أي: عِراقُ العَرَبِ "درر" (٣)، في "القاموس" (٤): ((سَوَادُ البلدِ: قُرَاهَا، وَإِنَّمَا سُمِّيَ بِهِ لَخُضْرَةِ أَشْجَارِهِ وَكَثْرَةِ زُرُوعِهِ))، والعِراقُ بالكسر: اسمُ البصرة والكُوفَةِ وبغداد ونواحيها، "درر منتقى" (٥)، وعليه فقوله: ((قُرَى)) بدلٌ من: ((سَوَادُ))، أو تفسيرٌ على إسقاطٍ ((أي)) التفسيرية، والاحتراز بعِراقِ العرب عن عِراقِ العَجَمِ، وهو من العَرَبِ أَذْرَبِجانَ (٦) ومن الجنوب شيءٌ من العِراقِ وَخُورَسَانَ، ومن الشَّرْقِ مَفَازَةُ خُرَّاسَانَ وفارسٍ، ومن الشَّمالِ بِلَادُ الدَّيْلَمِ وَفَرَقِينَ كما في "تقويم البلدان" (٧).

[١٩٩٦٢] (قوله: قريةٌ من قُرَى الكُوفَةِ) الَّذِي في "تقويم البلدان" (٨): ((أَنَّهُ مَاءُ لَبْنِي تَيْمٍ وَهُوَ أَوَّلُ مَاءٍ يَلْقَى الْإِنْسَانُ بِالْبَادِيَةِ إِذَا سَارَ مِنْ قَادِسيَّةِ الكُوفَةِ يُرِيدُ مَكَّةَ)) اهـ. ولعلَّهُ أَرَادَ بِالْقُرْيَةِ الْقَادِسيَّةَ المذكورةَ، وَيُؤَيِّدُهُ أَنَّهُ في "تقويم البلدان" (٩) جَعَلَهَا الحَدَّ فَإِنَّهُ قُلٌّ: ((وامتدادُ العِراقِ طَوْلًا شِمَالًا وَجَنُوبًا مِنَ الْحَدِيثَةِ عَلَى دِجْلَةٍ إِلَى عُبَّادَانَ، وَامتدادُهُ عَرْضًا غَرْبًا وَشَرْقًا مِنَ الْقَادِسيَّةِ (١٠) إِلَى حُلُوانَ)).

(١) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٢/ب.

(٢) المَقُولَةُ [١٩٩٩٦] قَوْلُهُ: ((اعتبر قربه)) وما بعدها.

(٣) "الدرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٥/١.

(٤) "القاموس": مادة ((سود)).

(٥) "الدرر المنتقى": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٦٦١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) في هامش "ب": ((قوله: أَذْرَبِجانَ، هَكَذَا يَخْطئه بِالدَّالِ المهمَّة، وَذَكَرَهُ في "المصباح" في الألف مع الدَّالِ المعجمة وما شَبَّهَها، وَذَكَرَ فِيهَا صَبْطُنَ، أَوَّلُهُما: فَتَحِ الهَمْزَةُ وَالرَّاءُ وَسُكُونُ الدَّالِ بَيْنَهُما، وَثَانِيَهُما: ضَمُّ الهَمْزَةُ وَالدَّالِ وَإِسْكَانُ الرَّاءِ)) اهـ مصحَّحُهُ. نَقُولُ: الَّذِي في "المصباح": ((وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: أَذْرَبِجانَ بِمدِ الهَمْزَةِ وَضَمِّ الدَّالِ وَسُكُونِ الرَّاءِ))، فَيَتَبَنَّى.

(٧) "تقويم البلدان": ص ٤٠٨.

(٨) "تقويم البلدان": ص ٢٩٩.

(٩) "تقويم البلدان": ص ٢٩٩.

(١٠) من ((وامتدادهُ)) إِلَى ((القَادِسيَّةِ)) ساقط من "ك".

بضم فسكون: قرية بين بغداد وهمدان (عرضاً، ومن العُلث) بفتح فسكون فمُثلثة: قرية شرقي دجلة موقوفة على العلوية، وما قيل: من الثعلبية - بفتح فسكون - غلط، "مصنف" ^(١) عن "المغرب" ^(٢) (إلى عبّادان) بالتشديد: حصن صغير بشطّ البحر، في المثل: ((ليس وراء عبّادان قرية)) ^(٣)، "مستصفى" (طولاً) وبالأيام اثنان وعشرون يوماً ونصف، وعرضه عشرة أيام، "سراج" (وما فُتح عنوةً و) لم يُقسم بين جيشنا.....

(١٩٩٦٣) (قوله: بضم فسكون) أي: بضم الحاء وسكون اللام.

(١٩٩٦٤) (قوله: من الثعلبية) الذي رأيته في غيره ((الثعلبية)) بياء النسبة.

(١٩٩٦٥) (قوله: غلط) لأنها من منازل البادية بعد العُدنية بكثير كما قيل عن "ذخيرة العُقي".

(١٩٩٦٦) (قوله: حصن صغير بشطّ البحر) أي: بحر فارس، وهو يدور بها فلا يبقى منها في

البر إلا [٣/٣٩ق/ب] القليل، وهي عن البصرة مرحلة ونصف، كنا في "تقويم البلدان" ^(٤).

(١٩٩٦٧) (قوله: وبالأيام إلخ) قال في "تقويم البلدان" ^(٥): ((والسائر من تكريت - وهي

على النهاية الشمالية للعراق - إلى عبّادان - وهي على النهاية الجنوبية له - على تقويس الحدّ الشرقي مسافة شهر، وكذلك من تكريت إلى عبّادان إذا سار على تقويس الحدّ الغربي أعني:

من تكريت إلى ^(٦) الأنبار إلى واسط إلى البصرة إلى عبّادان فيكون دور العراق مسافة شهرين، وطوله على الاستقامة من تكريت إلى عبّادان نحو عشرين مرحلة، وعرض العراق من القادسية إلى خلوان نحو إحدى عشرة مرحلة)) اهـ. تأمل، وهذا تحديد العراق بتمامه، وأما تحديد سواده

٢٥٤/٣

(١) "المعجم": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام العشر والخراج والحزبة ١/ ق ٢٥٠/أ بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((عُلث)) بتصرف.

(٣) المثل في "جمع الأمثال": ٢٥٧/٢.

(٤) "تقويم البلدان": ص ١٠٥.

(٥) "تقويم البلدان": ص ٢٠٨.

(٦) من ((إلى عبّادان)) حتى ((تكريت إلى)) ساقط من "٣".

إِلَّا مَكَّةَ، - سِوَاةَ (أَقْرَأَ أَهْلُهُ عَلَيْهِ) أَوْ نُقِلَ إِلَيْهِ كُفَّارٌ أُخْرُ (أَوْ فُتِحَ صُلْحًا - خَرَاجِيَّةٌ؛
لأنَّهُ أَلْبِقُ بِالْكَافِرِ.....

ففي "البحر" ^(١) عن "البنابة" ^(٢) عن "شرح الوجيز": ((طُولُ سَوَادِ الْعِرَاقِ مِائَةٌ وَسِتُونَ فَرَسَخًا،
وَعَرْضُهُ ثَمَانُونَ فَرَسَخًا، وَمِسَاحَتُهُ سِتَّةٌ وَثَلَاثُونَ أَلْفَ أَلْفِ جَرِيبٍ ^(٣))) اهـ.
[١٩٩٦٨] (قوله: إِلَّا مَكَّةَ) فَإِنَّهَا وَإِنْ فُتِحَتْ عَنْوَةً لَكُنْهَا عُسْثَرِيَّةٌ؛ لِأَنَّهَا مِنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ
كَمَا مَرَّ ^(٤).

[١٩٩٦٩] (قوله: سِوَاةَ أَقْرَأَ أَهْلُهُ عَلَيْهِ إلخ) أَشَارَ إِلَى أَنَّ قَوْلَ "الْمُصَنَّفِ" - تَبَعًا لـ "الْكُنْز" ^(٥):
((وَأَقْرَأَ أَهْلُهُ عَلَيْهِ)) - لَيْسَ بِشَرْطٍ فِي كَوْنِهَا خَرَاجِيَّةً، بَلِ الشَّرْطُ عَدَمُ قِسْمَتِهَا، صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي
"شرح الطحاوي" كما في "النهر" ^(٦)، وَلَمْ يُقَيَّدْ كَوْنُهَا خَرَاجِيَّةً بِأَنْ تُسْقَى بِمَاءِ الْخَرَاجِ؛ لِأَنَّهُ لَا فَرْقَ
بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَا إِذَا سَقِيَتْ بِمَاءِ الْعُسْثَرِ، كَمَا إِذَا قِسِمَتْ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَإِنَّهَا عُسْثَرِيَّةٌ وَإِنْ سَقِيَتْ بِمَاءِ
الْخَرَاجِ، وَإِنَّمَا التَّفْصِيلُ فِي الْفَرْقِ بَيْنَ مَا يُسْقَى بِمَاءِ الْعُسْثَرِ أَوْ بِمَاءِ الْخَرَاجِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْيَاةِ لِمُسْلِمٍ،
الَّتِي لَمْ تَقْسَمْ وَلَمْ يُقَرَّ أَهْلُهَا عَلَيْهَا كَمَا حَقَّقَهُ فِي "البحر" ^(٧) تَبَعًا لـ "الفتح" ^(٨) وَغَيْرِهِ، وَيَأْتِي ^(٩) تَمَامُهُ.
[١٩٩٧٠] (قوله: لِأَنَّهُ أَلْبِقُ بِالْكَافِرِ) لِأَنَّهُ يُشَبِّهُ الْجَزْيَةَ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْعُقُوبَةِ، وَلِأَنَّ فِيهِ تَغْلِيظًا
حَيْثُ يَحِبُّ وَإِنْ لَمْ يَزِرْ عَ، بِخِلَافِ الْعُسْثَرِ لَتَعْلُقِهِ بِعَيْنِ الْخَارِجِ لَا بِالْأَرْضِ.

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٣/٥.

(٢) "البنابة": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٤١/٦.

(٣) سِيَّاتِي بَيَانُ الْجَرْبِ ص ٦٩١ - "در".

(٤) الْمُقُولَةُ [١٩٩٥٣] قوله: ((أَرْضُ الْعَرَبِ)).

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السير - باب بيان أحكام العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٤/٥.

(٨) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٠/٥.

(٩) الْمُقُولَةُ [١٩٩٩٨] قوله: ((وَكُلُّ مَعْنَاهَا إلخ)).

(وَأَرْضُ السَّوَادِ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا، يَجُوزُ بَيْعُهُمْ لَهَا وَتَصَرُّفُهُمْ فِيهَا)، "هداية"^(١).
وعند الأئمة الثلاثة: هي موقوفة على المسلمين، فلم يَحْزُ بَيْعُهُمْ، "فتح".....

مطلب في أَنَّ أَرْضَ الْعِرَاقِ وَالشَّامِ وَمِصْرَ عَنُوتٌ^(٢) خَرَجِيَّةٌ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا

(١٩٩٧١) (قوله: وَأَرْضُ السَّوَادِ أَي: سَوَادِ الْعِرَاقِ أَي: قَرَأَهُ، وَكَذَا كُلُّ مَا فُتِحَ عَنُوتٌ وَقُرَّ أَهْلُهُ عَلَيْهِ، أَوْ صُوِّلِحُوا وَوُضِعَ الْخَرَجُ عَلَى أَرْضِيهِمْ فَهِيَ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا، "درّ المنتقى"^(٣).
قلت: وَكَذَا أَرْضُ الشَّامِ وَمِصْرَ فَتَحَتْ عَنُوتٌ عَلَى الصَّحِيحِ وَأَقَرَّ أَهْلُهَا عَلَيْهَا بِالْخَرَجِ، فَقَدْ قَالَ أَبُو يُونُسَ^(٤) فِي كِتَابِ "الْخَرَجِ"^(٥): ((وَهَذِهِ الْأَرْضُونَ إِذَا قَسِمَتْ فَهِيَ أَرْضُ عُشْرٍ، وَإِنْ تَرَكَهَا الْإِمَامُ فِي أَيْدِي أَهْلِهَا الَّذِينَ قَهَرُوا عَلَيْهَا فَهُوَ حَسَنٌ، فَإِنَّ الْمُسْلِمِينَ افْتَتَحُوا أَرْضَ الْعِرَاقِ وَالشَّامِ وَمِصْرَ وَلَمْ يَقْسِمُوا شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، بَلْ وَضَعَ "عَمْرٌ" عَلَيْهَا الْخَرَجَ وَلَيْسَ فِيهَا حُمْسٌ)) اهـ.
ملخصاً، فقد أفاد أنها مملوكة لأهلها^(٦).

(١٩٩٧٢) (قوله: يَجُوزُ بَيْعُهُمْ لَهَا وَتَصَرُّفُهُمْ فِيهَا) أَي: بِالرَّهْنِ وَالْهَبَةِ؛ لِأَنَّ الْإِمَامَ إِذَا فَتَحَ أَرْضًا عَنُوتٌ لَهُ أَنْ يُبَيِّرَ أَهْلَهَا عَلَيْهَا، وَيَضَعُ عَلَيْهَا الْخَرَجَ وَعَلَى رُؤُوسِهِمُ الْجِزْيَةَ فَيَبْقَى الْأَرْضُ مَمْلُوكَةً لِأَهْلِهَا، وَقَدَمْنَاهُ قَبْلَ بَابِ قِسْمَةِ الْغَنَائِمِ، "فتح"^(٧)، قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٨): ((وَتَوَرَّثَ عَنْهُمْ إِلَى أَنْ لَا يَبْقَى مِنْهُمْ أَحَدٌ فَيَنْتَقِلُ الْمِلْكُ لِبَيْتِ الْمَالِ إِلَيْهِ))، وَيَأْتِي تَمَامُهُ.

(١) "الهداية": كتاب السير - باب العشر والخراج ١٥٦/٢.

(٢) في "ب" و"م" و"أ": ((عَنُوتٌ)).

(٣) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "الخراج": فصل في مَوَاتِ الْأَرْضِ فِي الصَّلَاحِ وَالْعِنُوتِ وَغَيْرِهِمَا ص ٦٦ - (ضمن "موسوعة الخراج").

(٥) من ((المسلمين)) إِلَى ((مملوكة لأهلها)) ساقط من "أ".

(٦) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٧٩/٥.

(٧) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٨) المقولة [١٩٩٧٨] قوله: ((لَا تَرَى أَنَّهَا لَيْسَتْ بِمَمْلُوكَةٍ لِرِزَاعِ الْإِلَهِ)).

(وَيَجِبُ الْخَرَجُ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ) إِلَّا الْمَشْتَرَاةَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ إِذَا وَقَفَهَا مُشْتَرِيهَا
فَلَا عَشْرَ وَلَا خَرَجَ، "شربلالية"^(١) مَعْرِيًّا "للبحر"، وكذا لو لم يُوقِفْها كما ذكرته
في "شرح المنتقى"^(٢) (والصبي والمجنون.....)

١٩٩٧٣ (قوله: ويجب الخراج في أرض الوقف) أي: الأرض الخراجية كما يأتي ^(٣) تقييده في

قوله: ((لو خراجية إلخ)).

والحاصل: أنَّ الأرضَ تَبَقَّى وظيفتها بعدَ الوقفِ كما كانت قبله.

١٩٩٧٤ (قوله: فلا عَشْرَ وَلَا خَرَجَ) لم يَذْكُرْ في "البحر" العَشْرَ، وإنما قال^(٤) - بعدَ ما حَقَّقَ

أنَّ الخراجَ ارتفعَ عن أراضي مِصرَ لِعَوْدِها إلى بَيْتِ الْمَالِ بِمَوْتِ مَلِكِها - قال^(٥): ((فإذا اشتراها
إنسانٌ مِنَ الإمامِ بِشَرْطِهِ شِراءَ صحيحاً مَنَكْها ولا خَرَجَ عليها، فلا يَجِبُ عليه الخَرَجُ؛ لأنَّ الإمامَ
قد أَحَدَ البِدَلِ للمسلمينَ، فإذا وَقَفَها وَقَفَها سَالِمةً مِنَ المَوْنِ فلا يَجِبُ الخَرَجُ فيها، وتَمَامُهُ فيما
كُتِبَها في "التَّحْفَةِ المُرُصِّيَّةِ فِي الأَرْضِ المِصْرِيَّةِ"^(٦)) اهـ. نعم ذَكَرَ العَشْرَ في تِلْكَ الرِّسَالَةِ^(٧) فقال:
إنَّهُ لا يَجِبُ أيضاً لأنَّهُ لم يَرِ فيه نَقْلاً.

قلت: ولا يَخْفَى ما فيه؛ لأنَّهُم قد صرَّحوا بأنَّ فَرْضِيَّةَ العَشْرِ ثابتةٌ^(٨) بالكتابِ والسُّنَّةِ والإجماعِ

والمعقولِ، وبأنَّهُ زكاةُ الثَّمارِ والزُّروعِ وبأنَّهُ يَجِبُ في الأرضِ الغَيرِ الخَراجِيَّةِ، وبأنَّهُ يَجِبُ فيما
ليس بِعِشْرِيٍّ ولا خَراجِيٍّ كالمَفاوِزِ والجِبَالِ، وبأنَّ سَبَبَ وجوبِهِ الأرضُ النَّامِيَةُ بالخَراجِ حَقِيقَةً،

(١) "الشربلالية": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدور والغر").

(٢) "الدور المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) ص ٦٧٢ - "در".

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٥) انظر "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": ص ٥٨، (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم")، لزين الدين بن إبراهيم
ابن محمد الشهير بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠هـ)، والرسالة ضمن "رسائل ابن نجيم". ("كشف الغنون"

٣٧٤/١، "التعليقات السنينة" ص ١٣٤ - "هدية العارفين" ٧٩٦/١).

(٦) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": ص ٥٩ - بتصرف (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٧) ((ثابت)) ساقطة من "الأصل".

وبأنه يجب في أرض الصبي والمنجون والمكاتب؛ لأنه مؤونة الأرض^(١)، وبأن الملك غير شرط فيه، بل الشرط ملك الخارج فيجب في الأراضي الموقوفة؛ لعموم قوله تعالى: ﴿أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾ [البقرة - ٢٦٧]، [٣/٤٠] وقوله تعالى: ﴿وَأَنْتُمْ حَقُّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام - ١٤١] وقوله ﷺ: «ما سقت السماء ففيه العشر، وما سقي بغرب أو دالية ففيه نصف العشر»^(٢)، ولأن العشر يجب في الخارج لا في الأرض، فكان ملك الأرض وعدمه

(١) في ٣: ((الملك)) بدل ((الأرض)).

(٢) روي من حديث ابن عمر وجابر وعلي مرفوعاً وموقوفاً، ومن حديث أبي هريرة ومعاذ موصولاً ومرسلاً.

أخرج البخاري (١٤٨٣) في الزكاة - باب العشر فيما يسقى من السماء، وأبو داود (١٥٩٦) في الزكاة - باب صدقة الزرع، والترمذي (٦٤٠) في الزكاة - باب ما جاء في الصدقة فيما يسقى بالأنهار، والنسائي ٤١٠/٥ في الزكاة - باب ما يوجب العشر، وابن ماجه (١٨١٧) في الزكاة - صدقة الزرع، وأبو عوانة (٢٦٧٠) و(٢٦٧١)، وابن الجارود في "النتقى" (٣٤٨)، وابن خزيمة (٢٣٠٧) و(٢٣٠٨)، والطحاوي ٣٦/٢ في الزكاة - باب زكاة ما يخرج من الأرض، والدارقطني ١٢٩/٢ - ١٣٠ في الزكاة - باب في قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض، والبيهقي ١٣٠/٤ في الزكاة - باب قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض من طريق سعيد بن أبي مریم وأبي جعفر الأثلي وهارون بن سعيد وبخر بن نصر وأحمد بن عبد الرحمن بن وهب كلهم عن ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب الزهري عن سالم بن عبد الله عن أبيه مرفوعاً فذكره.

وأخرجه أبو عوانة (٢٦٧١) من طريق عبد الله بن عمر العمرى عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً به.

وأخرجه الدارقطني ١٢٩/٢ عن عاصم بن عمر - ضعيف - عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر مرفوعاً به، ثم أخرجه الدارقطني ١٣٠/٢، عن عبد الرزاق (٧٢٣٤) ثنا عبد الله عن نافع عن ابن عمر قوله موقوفاً، وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٧/٣ عن ليث عن نافع بن موقوف، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (٧٢٣٩)، وابن أبي شيبة ٣٧/٣، والدارقطني ١٣٠/٢، والبيهقي ١٣٠/٤ من طريق موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر موقوفاً، ثم قال: وكب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن، وذكر فيه: ((وفيما سقت السماء...)) مرفوعاً، إلا أن أصحاب ابن وهب اختلفوا عليه، والأغلأب أن له فيه حديثين، فرواه هارون بن معروف وسريج وأبو الظاهر وعمرو بن سواد والوليد وأحمد بن صالح والحارث ويونس وعيسى بن إبراهيم كلهم عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن أبي الزبير عن جابر نحوه، قال ابن خزيمة: غريب.

أخرجه أحمد ٣٥٣٣٤١/٣، ومسلم (٩٨١) في الزكاة - باب ما فيه العشر، وأبو داود (١٥٩٧)، والنسائي ٤١/٥، وابن الجارود في "النتقى" (٣٤٧) في الزكاة، وأبو عوانة (٢٦٦٩)، والطحاوي ٣٧/٢، والدارقطني ١٣٠/٢، والبيهقي ١٣٠/٤. وأخرجه أحمد ٣٤١/٣ حدثنا حسن ثنا ابن لهيعة عن عمرو به، وهذا خلافاً لما رواه ابن أبي مریم عنه عن يزيد عن ابن شهاب عن سالم عن ابن عمر. أخرجه الطحاوي ٣٦/٢، وأخرجه عبد الرزاق (٧٢٣١) و(٧٢٣٧)، وابن أبي شيبة =

سواءً كما في "البدائع"^(١)، ولا شك أنَّ هذه الأرضَ المشتراةَ وحِدَّ فيها سببُ الوجوب - وهو الأرضُ النَّاميَّةُ - وشرطُها - وهو ملكُ الخارج - ودليلُهُ وهو ما ذكرنا وقولُ "المتن"^(٢): ((يَجِبُ العُشْرُ

- ٣٧/٣ في الزكاة - ما قالوا فيما يسقى سَيَّحاً وبالدَّوَالِي، من طريق ابن جريح أخبرني أبو الزُّبَيْر سمع جابراً موقوفاً. وأخرجه الترمذي (٦٣٩)، وابن ماجه (١٨١٦)، والبيهقي ١٣٠/٤ من طريق علي بن المديني كلهم من طريق الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذُباب عن سليمان بن يسار، ويُسر بن سعيد عن أبي هريرة مرفوعاً فذكره، قال الترمذي: وقد روي هذا الحديث عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار ويُسر عن النبي ﷺ مرسلًا. وكان هذا أصح، وقد صحَّ حديث ابن عمر. قال علي بن المديني: ترك مالك الرواية عن ابن أبي ذُباب فليس في كتابه ذكره، ولم يرو عنه شيئاً... وقال عاصم - الأشجعي -: حدثنا مالك نُخِرْتُ عن سليمان وبسر، وترك ابن أبي ذُباب للمنعكرات التي في روايته. قال البيهقي: وهذا الحديث مستغنى عن رواية ابن أبي ذُباب، فقد رويناه بإسنادين صحيحين عن ابن عمر عن النبي ﷺ، وبإسناد صحيح عن جابر عن النبي ﷺ.

أخرجه عبد الله بن أحمد ١٤٥/١، والبخاري (٦٩٠) من طريق محمد بن سالم عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي مرفوعاً فذكره. قال عبد الله: فحدثت أبي بهذا فأنكره جداً، وكان أبي لا يحدثنا عن محمد بن سالم لضعفه عنده وإنكاره لحديثه.

وأخرجه البخاري (٦٩١) من طريق زهير بن معاوية عن أبي إسحاق عن عاصم عن علي مرفوعاً. قال الدارقطني في "العلل": والصحيح موقوف اهـ. وسامع زهير من أبي إسحاق بأخرة بعدما تغير، وقد خالف فيه جُلَّةُ أصحاب أبي إسحاق ممن سمع منه قبل ذلك، فرواه سفيان الثوري ومعر وإسرائيل وعَمَّار بن رَزِيق عن أبي إسحاق عن عاصم عن علي موقوفاً.

أخرجه عبد الرزاق (٧٢٣٣) و(٧٢٣٤)، وابن أبي شيبة ٣٧/٣، وأبو عبيد في "الأموال" (١٤١٦)، ويحيى بن آدم في "الخبر" (٣٧٤) و(٣٧٥)، والبيهقي ١٣١/٤، وأخرجه أحمد ٢٣٣/٥، والنسائي ٤٢/٥، وابن ماجه (١٨١٨)، والطحطاوي ٣٦/٢، والطبراني ٢٠/ (٢٦٢)، والبخاري (١٦٢٥) و(١٦٢٦)، ويحيى بن آدم في "خبر" (٢٢٨) و(٢٦٤)، والبيهقي ١٣١/٤ من طرق عن أبي بكر بن عَاشٍ عن عاصم عن أبي وائل عن معاذ به، وغير أبي بكر يقول: عن أبي وائل عن مسروق عن معاذ، وبعضهم يقول: عن مسروق أن رسول الله ﷺ بعث معاذاً فقال له: مرسلًا، والله أعلم.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٧/٣ من طريق ابن أبي ليلى عن عبد الكريم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً فذكره. وللحديث مراسلات كثيرة لا نطيل بها.

(١) "البدائع": كتاب الزكاة - فصل: وأما شرائط فرضية العشر ٥٦/٢.

(٢) في "الأصل": ((المتون)).

لو كانت الأرض (خَرَاجِيَّةً، والعُشْرُ لو عُشْرِيَّةً)، "درر"^(١)، ومصر^(٢) في الزكاة. وقالوا: أراضي الشام ومصر خَرَاجِيَّةٌ،.....

في مستقي سماءٍ وسيح الخ))، فالقول بعدم الوجوب في خصوص هذه الأرض يحتاج إلى دليل خاصٍ ونقلٍ صريحٍ، ولا يلزم من سقوط الخراج المتعلق بالأرض سقوط العشر المتعلق بالخارج، على أنه قد يَنَازَعُ في سقوط الخراج حيث كانت من أرضٍ خَراجٍ أو سُقِّيَتِ بِمَائِهِ، بدليل أنَّ الغازي الَّذي احتطَّ له الإمام داراً لا شيءَ عليه فيها، فإذا جعلها بُسْتَاناً وسقاها بماءِ العُشْرِ فعليه العُشْرُ، أو بماءِ الخراج فعليه الخَراج كما يأتي^(٣)، مع أنَّ الواقع الآن في كثيرٍ من القرى أو المزارع الموقوفة أنه يُؤخَذُ منها لمُعَيَّرٍ^(٤) النصف أو الربع أو العُشْرُ، وقد تَبَهَّنَا على ذلك في باب العُشْرِ من كتاب الزكاة.

١٩٩٧٥ | (قوله: لو كانت الأرض خَرَاجِيَّةً) شرط لقوله: ((ويجب الخراج))، وقوله: ((والعُشْر)) عطفٌ على: ((الخراج)).

١٩٩٧٦ | (قوله: وقالوا إلخ) هو مُصرِّحٌ به في "الهداية"^(٥) وغيرها.

﴿باب العُشْر والخراج والجزية﴾

(قول "الشارح": وقالوا: أراضي الشام ومصر خَرَاجِيَّةٌ وفي "الفتح": ((المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خَراج)).

(قوله: بدليل أنَّ الغازي الَّذي احتطَّ له الإمام داراً لا شيءَ عليه إلخ) هذا الدليل غير مُفيدٍ لوجود الفارق، وهو أخذُ البذل في المُشْتَرَاة من بيتِ المالِ دونَ المُجْعُولَةِ بُسْتَاناً المذكورة^(٦).

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٧/١.

(٢) ٣٢/٦ "در".

(٣) المقولة [١٩٩٩٨] قوله: ((ولكلٍ منهما إلخ)).

(٤) الميري - أو الأميري -: العنبرية السلطانية على الأراضي والمحاصيل الزراعية.

(٥) "الهداية": كتاب السير - باب العشر والخراج ١٥٦/٢.

(٦) أي: وهي المذكورة.

وفي "الفتح"^(١): ((المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خراج.....

والحاصل: الاتفاق على أنها خراجية، وإنما اختلف العلماء في أنها فتحت عنوة أو صلحاً، ولا يؤثر في كونها خراجية؛ لأنها تكون خراجية إذا لم يسلم أهلها سواء فتحت عنوة ومن على أهلها بها، أو صلحاً ووضع عليهم الجزية كما مر^(٢) آنفاً.

٢٥٥/٣

(١٩٩٧٧) (قوله: المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خراج) وكذا أراضي الشام كما يأتي^(٣) عن "فضل الله الرومي"^(٤)، وقال في "الدر المنقى"^(٥): ((فوجزها الإمام وأخذ جميع الأجرة لبيت المال، كدار صارت لبيت المال واختار السطان استغلالها، وإن اختار بيعها فله ذلك إما مطلقاً أو لحاجة.

مطلب في جواز بيع الأراضي المصرية و الشامية

فتبت أن بيع الأراضي المصرية - وكذا الشامية - صحيح مطلقاً إما من مالكيها أو من السلطان، فإن كان من مالكيها انتقلت بخرابها، وإن من السلطان فإن لعجز مالكيها عن زراعتها فكذلك، وإن لموت مالكيها فقدمتنا^(٦) أنها صارت^(٧) لبيت المال، وأن الخراج سقط عنها، فإذا باعها الإمام لا يجب على المشتري خراج سواء وقفها أو أبقاها.

مطلب أراضي المملكة والحوز لا عشريّة ولا خراجيّة

قلت: وهذا نوع ثالث يعني: لا عشريّة ولا خراجيّة من الأراضي، تسمى أرض المملكة وأراضي الحوز، وهو: ما مات أربابه بلا وارث وآل لبيت المال، أو فتح عنوة وأبقى للمسلمين

(١) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥-٢٨٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١٩٩٦٩] قوله: ((سواء أقر أهله عليه إلخ)).

(٣) المقولة [١٩٩٨٦] قوله: ((فضل الله الرومي)).

(٤) فضل الله بن عيسى البسنوي، نزيل دمشق ومفتيها (ت ١٠٣٩ هـ). ("خلاصة الأثر" ٢٧٦/٣، "عرف البشام" ص ٦٥).

(٥) "الدر المنقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "تجمع الأنهر").

❖ قوله: ((إما من مالكيها)) أي: الذي تملكها يوم الفتح، أو ممن ورثه، أو من شره منه أو من وارثه. اهـ منه.

(٦) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولا خراج)).

(٧) في "٣": ((صارت ملكاً لبيت)).

إلى يوم القيامة، وحُكِّمَهُ عَنِ مَا فِي "التَّائِيحَاتِ"^(١)؛ أَنَّهُ يَجُوزُ لِلْإِمَامِ دَفْعُهُ لِلزُّرَّاعِ بِأَحَدِ طَرِيقَيْنِ: إمَّا بِإِقَامَتِهِمْ مَقَامَ الْمَلَأِكِ فِي الزَّرَاعَةِ وَإِعْطَاءِ الْخَرَاجِ، وَإِمَّا بِإِجَارَتِهَا لَهُمْ بِقَدْرِ الْخَرَاجِ فَيَكُونُ الْمَأْخُودُ فِي حَقِّ الْإِمَامِ خَرَاجًا، ثُمَّ إِنْ كَانَ دَرَاهِمَ فَهُوَ خَرَاجٌ مُوَظَّفٌ، وَإِنْ كَانَ بَعْضَ الْخَارِجِ فَخَرَاجٌ مُقَاسِمَةٌ، وَأَمَّا فِي حَقِّ الْأَكْرَةِ فَأَجْرَةٌ لَا غَيْرَ لَا عَشْرٌ وَلَا خَرَاجٌ، فَلَمَّا دَلَّ الدَّلِيلُ عَلَى عَدَمِ لَزُومِ الْمُؤَوَّنَيْنِ الْعَشْرَ وَالْخَرَاجَ فِي أَرْضِي الْمَمْلَكَةِ وَالْحَوْزِ كَانَ الْمَأْخُودُ مِنْهَا أَجْرَةً لَا غَيْرَ)) اهـ. مَا فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" مُلَخَّصًا.

مطلب: لَا شَيْءَ عَلَى زُرَّاعِ الْأَرْضِ السُّلْطَانِيَّةِ مِنْ عَشْرٍ أَوْ خَرَاجٍ سِوَى الْأَجْرَةِ
قلت: فعلى هذا لَا شَيْءَ عَلَى زُرَّاعِهَا مِنْ عَشْرٍ أَوْ خَرَاجٍ إِلَّا عَلَى قَوْلِهِمَا: بِأَنَّ الْعَشْرَ عَنِ الْمُسْتَأْجِرِ كَمَا مَرَّ^(٢) فِي بَابِهِ.

على أَنَّكَ عَلِمْتَ أَنَّ الْمَأْخُودَ لَيْسَ أَجْرَةً مِنْ كُلِّ وَجْهٍ بَلْ هُوَ فِي حَقِّ الْإِمَامِ خَرَاجٌ، وَلَا يَجْتَمِعُ عَشْرٌ مَعَ خَرَاجٍ، تَأَمَّلْ. ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الْخَيْرِيَّةِ"^(٣): «(الزَّرَاعُ فِي الْأَرْضِ الْوَقْفِ عَامِلٌ بِالْحِصَّةِ، وَهُوَ كَالْمُسْتَأْجِرِ وَلَيْسَ عَلَيْهِ خَرَاجٌ، قَالَ فِي "الْإِسْعَافِ"^(٤): وَإِذَا دَفَعَ الْمُتَوَلَّى الْأَرْضَ مُزَارَعَةً فَالْخَرَاجُ أَوْ الْعَشْرُ مِنْ حِصَّةِ أَهْلِ الْوَقْفِ؛ لِأَنَّهَا إِجَارَةٌ مَعْنَى. وَيَحِلُّ لَهُ نَقُولُ إِذَا كَانَتْ الْأَرْضُ لِبَيْتِ الْمَالِ وَتُدْفَعُ مُزَارَعَةً لِلْمَزَارَعِينَ فَلِلمَأْخُودِ مِنْهُمْ بَدَلُ إِجَارَةٍ لَا خَرَاجٍ كَمَا صَرَّحَ بِهِ "الْكَمَالُ"^(٥) وَغَيْرُهُ.

مطلب: لَا شَيْءَ عَلَى الْفَلَّاحِ لَوْ عَطَّلَهَا، وَلَوْ تَرَكَهَا لَا يُجْبَرُ عَلَيْهَا
وَمَّا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ: أَنَّ خَرَاجَ الْمُقَاسِمَةِ لَا يَلْزَمُ بِالتَّعْطِيلِ، فَلَا شَيْءَ عَلَى الْفَلَّاحِ لَوْ عَطَّلَهَا

(١) "التائحياتية": كتاب الخراج - الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٤٢٤/٥.

(٢) لمقولة [٨٤٦٦] قوله: ((والعشر على المؤجر)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السير - باب العشر والخراج ٩٩/١.

(٤) "الإسعاف": باب إدارة الوقف ومزارعته ومساقاته ص ٧٣-.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥.

وهو غير مستأجر لها، ولا جَبَرٌ عليه بسببها، وبه عُلِمَ أَنَّ بعضَ الْمُزَارِعِينَ إذا تَرَكَ الزَّرْعَةَ وَسَكَنَ مِصْرًا فلا شيءَ عليه، فما تفعله الظَّنْمَةُ من الإضرارِ به حرامٌ، صَرَّحَ بِهِ في "البحر" ^(١) و"النهر" ^(٢) اهـ. ملخصاً، [٤٠/٣ ب] لكنَّ إذا كانَ المأخوذُ مِنَ الْمُزَارِعِينَ - كالرُّبْعِ أو الثُلُثِ مِنَ الغَلَّةِ - بدلَ إجارَةٍ كما مرَّ ^(٣) يلزمُ أنْ يكونَ استجارَ الأرضِ ببعضِ الخارجِ منها، وهو فاسدٌ لجهالتيه، فما وَجَّهَ الجوازَ هنا؟ قالَ في "الدَّرِّ المنتقى" ^(٤): ((والجوابُ ما قلنا إِنَّه جُعِلَ في حقِّ الإمامِ نِزَاجاً، وفي حقِّ الأَكْرَةِ أَجْرَةٌ لضرورةٍ عدمِ صحَّةِ الخِراجِ حقيقةً وَحُكْمًا لِمَا مرَّ)) اهـ. أي: لعدمِ مَنْ يَجِبُ عليه بسببِ مَوْتِ أَهْلِهَا وصيرورتها لِبَيْتِ المالِ.

قلت: لكنَّ يُمكنُ جعلُها مُزَارَعَةً كما مرَّ ^(٥) في كلامِ "الخيرية"، وهي في معنى الإجارة لا إجارةٌ حقيقةً، ولهذا قالَ في "الفتح" ^(٦): ((إنَّ المأخوذَ بدلَ إجارةٍ))، ثُمَّ اعلمُ أنَّ أَرْضِي يَسْتَرِ المالِ المسمَّاةِ بِأَرْضِي المَمْلُوكَةِ وَأَرْضِي الحُوزِ إذا كانتِ في أيدي زُرَّاعِها لا تُنَزَعُ مِنْ أَيْدِيهِمْ ما داموا يُوَدُّونَ ما عليها ^(٧)، ولا تُورَثُ عَنْهُمْ إذا ماتوا ولا يَصِحُّ بيعُهمُ لها، ولكنْ جَرَى الرَّسْمُ في الدَّوْلَةِ العُثمانيَّةِ أَنَّ مَنْ ماتَ عن ابنٍ انتقلتْ لابنِهِ مجاناً، وإلَّا فليستِ المالُ، ولو لهُ بنتٌ أو أُخٌ لأبٍ له أخذُها بالإجارةِ الفاسدةِ، وإنَّ عَطَّلَها مُتَصَرِّفٌ ثلاثَ سِنِينَ أو أَكْثَرَ بحسبِ تَفَاوُتِ الأَرْضِ تُنَزَعُ مِنْهُ وتُدْفَعُ لآخر، ولا يَصِحُّ فراغُ أحدهمَ عنها لآخرَ بلا إِذْنِ السُّلْطَانِ أو نائِبِهِ كما في "شرح الملتقى" ^(٨)، وتأمَّامُ الكلامِ على ذلكَ قد بسطناه في "تنقيح الفتاوى الحامدية" ^(٩).

(١) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٨/٥.

(٢) "النهر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٣٣١/ب.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الدَّرِّ المنتقى": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥.

(٧) في "الأصل": ((عليهم)).

(٨) "الدَّرِّ المنتقى": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٦٦٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) انظر "العقود الدورية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة - باب مشدَّة المسكة ٢٠٦/٢ وما بعدها.

ألا ترى أنها ليست مملوكة للزُّراع، كأنه لموت المالكين شيئاً فشيئاً بلا وارث،
فصارت لبيت المال،.....

[١٩٩٧٨] (قوله: ألا ترى أنها ليست مملوكة للزُّراع إلخ) هذا من كلام "الفتح"^(١)، وأقره في
"البحر"^(٢).

قلت: لكنَّ عدمَ ملكِ الزُّراعِ في الأراضي الشَّاميَّة غيرُ معلومٍ لنا إلَّا في نحوِ القرى والمزارعِ
الموقوفة، أو المعلومِ كونها لبيتِ المال، أمَّا غيرها فنراهم يتوارثونها ويبيعونها جيلًا بعدَ جيلٍ، وفي
شُفْعَةِ "الفتاوى الخيرية"^(٣): ((سُئِلَ في إحقاقِ لهم أرضٍ مغروسةً، ولرجلٍ أرضٍ مغروسةً مجاورةً
لها، وطريقِ الكلِّ واحدٍ، باعَ الرجلُ أرضَهُ، هل لهم أخذُها بالشُّفْعَةِ ولا يمنعُ من ذلكَ كونُها
خراجيةً؟ أحابَ نعمَ لهم الأخذُ بالشُّفْعَةِ، وكونُها خراجيةً لا يمنعُ ذلكَ؛ إذ الخراجُ لا ينفِي "الملك"،
ففي "التنرخانية"^(٤)) وكثيرٌ من كتبِ المذهب: وأرضُ الخراجِ مملوكةٌ، وكذلك أرضُ العشرِ يجوزُ
بيعُها وإيقافُها، وتكونُ ميراثًا كسائرِ أملاكِهِ، فتثبتُ فيها الشُّفْعَةُ، وأمَّا الأراضي التي حازها
السُّلطانُ لبيتِ المالِ ويدفعُها للناسِ مُزَارَعَةً لا تَباعُ فلا شُفْعَةُ فيها.

مطلب: القولُ لذي اليدِ أنَّ الأرضَ ملكُهُ وإنَّ كانتَ خراجيةً

فإذا دَعى واضعُ اليدِ الَّذي تلقاها شراءً أو إرثاً أو غيرَهما من أسبابِ الملكِ أنها ملكُهُ
وأنَّهُ يُؤدِّي خراجَها فالقولُ لَهُ، وعلى من يخاصمُهُ في الملكِ البرهانُ إنَّ صحَّتْ دعواه عليه شرعاً

(قوله: لكنَّ عدمَ ملكِ الزُّراعِ في الأراضي الشَّاميَّة غيرُ معلومٍ لنا إلخ) فيه: أنَّه حيثُ ذَكَرَ
صاحبُ "الفتح" حُكْمَ أراضي مصرَ كما ذكره جازماً به فالواجبُ اتِّباعُهُ؛ لأنَّهُ من أجلِّ من يُعتمدُ عليه
في مثلِ ذلكَ، وتردُّدُهُ إمَّا هو في وَجْهِ أَلُولِيتها لبيتِ المالِ - لا يَنفِي جَزْمَهُ بالحُكْمِ.

(١) "الفتح": كتاب السُّير - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥.

(٢) "البحر": كتاب السُّير - باب العشر والخراج ١١٤/٥.

(٣) "الفتاوى الخيرية": ١٥٤/٢.

(٤) لم نجدَها في مضانِّها في النِّقَسمِ المطبوعِ من "التنرخانية".

وَاسْتُوفِيَتْ شُرُوطُ الدَّعْوَى، وَإِنَّمَا ذَكَرْتُ ذَلِكَ لِكثْرَةِ وَقُوعِهِ فِي بِلَادِنَا حِرْصاً عَلَى نَفْعِ هَذِهِ الْأُمَّةِ بِإِفَادَةِ هَذَا الْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ الَّذِي يُحْتَاجُ إِلَيْهِ كُلَّ حِينٍ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ)) اهـ. ما في "الخيرية"، ولا يَخْفَى أَنَّهُ كَلَامٌ حَسَنٌ جَارٍ عَلَى الْقَوَاعِدِ الْفَقْهِيَّةِ، وَقَدْ قَالُوا: إِنَّ وَضْعَ الْبَيْدِ وَالتَّصَرُّفَ مِنْ أَقْوَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمُلْكِ، وَلَذَا تَصَحُّحُ الشَّهَادَةِ بِأَنَّهُ مُلْكُهُ، وَفِي "رِسَالَةِ الْخَرَاجِ" (١) لـ "أَبِي يُوسُفَ": ((وَأَيُّمَا قَوْمٍ مِنْ أَهْلِ الْخَرَاجِ أَوْ الْحَرْبِ بَادُوا فَلَمْ يَبْقَ مِنْهُمْ أَحَدٌ، وَبَقِيَتْ أَرْضُهُمْ مُعْطَلَّةً، وَلَا يَعْرِفُ أَنَّهَا فِي يَدِ أَحَدٍ وَلَا أَنَّ أَحَدًا يَدَّعِي فِيهَا دَعْوَى، وَأَخَذَهَا رَجُلٌ فَحَرَّثَهَا وَغَرَسَ فِيهَا وَأَدَّى عَنْهَا الْخَرَاجَ أَوْ الْعُشْرَ فَهِيَ لَهُ، وَهَذِهِ الْمَوَاتُ الَّتِي وَصَفْتُ لَكَ.

مطلب: ليس للإمام أن يخرج شيئاً من يد أحدٍ إلا بحق ثابت معروف

وليس للإمام أن يخرج شيئاً من يد أحدٍ إلا بحق ثابت معروف)) اهـ. وقدّمنا (٢) عنه أيضاً: ((أَنَّ أَرْضَ الْعِرَاقِ وَالشَّامِ وَمِصْرَ غَنَوِيَّةٌ خَرَاجِيَّةٌ تَرَكْتُ لِأَهْلِهَا الَّذِينَ قَهَرُوا عَلَيْهَا))، وَفِي "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ" لـ "السَّرْحَسِيِّ" (٣): ((فَإِنَّ صَاحِبَهُمْ عَلَى أَرْضِيهِمْ مِثْلَ أَرْضِ الشَّامِ مَدَائِنَ وَقُرَى فَلَا يَنْبَغِي لِلْمُسْلِمِينَ أَنْ يَأْخُذُوا شَيْئاً مِنْ دُورِهِمْ وَأَرْضِيهِمْ، وَلَا أَنْ يَنْزِلُوا عَلَيْهِمْ مَنَازِلَهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ أَهْلُ عَهْدٍ وَصُلْحٍ)) اهـ. فَإِذَا كَانَتْ مَمْلُوكَةً لِأَهْلِهَا فَمِنْ أَيْنَ يُقَالُ: إِنَّهَا صَارَتْ لِبَيْتِ الْمَالِ بِاحْتِمَالٍ أَنَّ أَهْلَهَا كُلَّهُمْ مَاتُوا بِلَا وَارِثٍ؟! فَإِنَّ هَذَا الْإِحْتِمَالَ لَا يَنْفِي الْمُلْكَ الَّذِي كَانَ ثَابِتاً، وَقَدْ سَمِعْتَ التَّصْرِيحَ فِي "الْمَنْزِلِ" تَبَعاً لـ "الْهِدَايَةِ" (٤): ((بِأَنَّ أَرْضَ سَوَادِ الْعِرَاقِ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا يَحْجُوزُ بِعُيُومِهِمْ لَهَا وَتَصْرِفُهُمْ فِيهَا))، وَكَذَلِكَ أَرْضُ مِصْرَ وَالشَّامِ كَمَا سَمِعْتَهُ، وَهَذَا عَلَى مَذْهَبِنَا ظَاهِرٌ، وَكَذَا عِنْدَ مَنْ يَقُولُ إِنَّهَا وَقَفَتْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، فَقَدْ قَالَ "الإِمَامُ السُّبْكِيُّ": ((إِنَّ الْوَاقِعَ فِي هَذِهِ الْبِلَادِ الشَّامِيَّةِ وَالْمِصْرِيَّةِ

(١) "الخراج": فصل في موات الأرض في الصلح والعتوة وغيرها ص ٦٥- (ضمن "موسوعة الخراج").

(٢) المقولة [١٩٩٧١] قوله: ((وَأَرْضُ السَّوَادِ)).

(٣) "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ٤/١٥٣٠.

(٤) "الهداية": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٢/١٥٦.

أَنَّهَا فِي أَيْدِي الْمُسْلِمِينَ، [١/٤١٣/٣] فَلَا شَكَّ أَنَّهَا لَهُمْ إِمَّا وَقَفًا وَهُوَ الْأَظْهَرُ مِنْ جِهَةِ "عَمَرَ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ، وَإِمَّا مُلْكًا وَإِنْ لَمْ يُعْرِفْ مَنْ انْتَقَلَ مِنْهُ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ، فَإِنَّ مَنْ يَبْدُو شَيْءٌ لَمْ يُعْرِفْ مَنْ انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِنْهُ يَبْقَى فِي يَدِهِ وَلَا يُكْفَى بَيِّنَةٌ))، ثُمَّ قَالَ: ((وَمَنْ وَجَدْنَا فِي يَدِهِ أَوْ مُلْكِهِ مَكَانًا مِنْهَا فَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ أَحْيَى أَوْ وَصَلَ إِلَيْهِ وَصُولًا صَحِيحًا)) اهـ. قَالَ الْمُحَقِّقُ "ابْنُ حَجَرٍ الْمَكِّي" فِي "قَتَاوَاهُ الْفَقْهِيَّةِ" ^(١) بَعْدَ تَقْلِيدِهِ كَلَامَ "السَّبْكِ": ((فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّا نَحْكُمُ لِلذَّوِي الْأَمْلَاقِ وَالْأَوْقَافِ بَقَاءَ أَيْدِيهِمْ عَلَى مَا هِيَ عَلَيْهِ، وَلَا يَضُرُّنَا كَوْنُ أَصْلِ الْأَرْضِي مُلْكًا لِبَيْتِ الْمَالِ أَوْ وَقَفًا عَلَى الْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّ كُلَّ أَرْضٍ نَظَرْنَا إِلَيْهَا بِخُصُوصِهَا لَمْ يَتَحَقَّقْ فِيهَا أَنَّهَا مِنْ ذَلِكَ الْوَقْفِ وَلَا الْمُلْكِ لِاحْتِمَالِ أَنَّهَا كَانَتْ مَوَاتَاً وَأُحْيِيَتْ، وَعَلَى فَرَضِ تَحَقُّقِ أَنَّهَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ فَإِنَّ اسْتِمْرَارَ الْيَدِ عَلَيْهَا وَالتَّصَرُّفَ فِيهَا تَصَرُّفَ الْمَالِكِ فِي أَمْلَاكِهِمْ أَوْ الظَّاهِرِ فِيمَا تَحْتَ أَيْدِيهِمْ الْأَرْزَانِ الْمُتَطَوَّلَةِ قِرَائِنُ ظَاهِرَةٌ أَوْ قَطْعِيَّةٌ عَلَى الْيَدِ الْمَقْبُودَةِ لِعَدَمِ التَّعَرُّضِ لِمَنْ هِيَ تَحْتَ يَدِهِ وَعَدَمِ انْتِرَاعِهَا مِنْهُ، قَالَ "السَّبْكِ": وَلَوْ جَوَّزْنَا الْحُكْمَ بَرَفِ الْمَوْجُودِ الْمُحَقَّقِ - أَيِ: وَهُوَ الْيَدُ - بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ بِنِجَاحٍ أَصْلٍ مُسْتَصْحَبٍ لَزِمَ تَسْلِيْطُ الظُّمَةِ عَلَى مَا فِي أَيْدِي النَّاسِ))، ثُمَّ قَالَ "ابْنُ حَجَرٍ" ^(٢) بَعْدَ كَلَامِ طَوِيلٍ: ((إِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ بَانَ لَكَ وَاتَّضَحَ اتِّضَاحًا لَا يَبْقَى مَعَهُ رَيْبٌ أَنَّ الْأَرْضِيَّاتِي فِي أَيْدِي النَّاسِ بِمَصْرٍ وَالشَّامِ الْمَجْهُولِ انْتِقَالُهَا إِلَيْهِمْ تُقَرُّ فِي أَيْدِي أَرْبَابِهَا وَلَا يُتَعَرَّضُ لَهُمْ فِيهَا بِشَيْءٍ أَصْلًا؛ لِأَنَّ الْأُئِمَّةَ إِذَا قَالُوا فِي الْكُنَائِسِ الْمُنَبِّئَةِ لِلْكَفْرِ: إِنَّهَا تَبْقَى وَلَا يُتَعَرَّضُ لَهَا - عَمَلًا بِذَلِكَ الْإِحْتِمَالِ ^(٣) الضَّعِيفِ أَيِ: كَوْنِهَا كَانَتْ فِي بَرِيَّةٍ فَاتَّصَلَتْ بِهَا عِمَارَةُ الْمَصْرِ - فَأَوَّلَى أَنْ يَقُولُوا بَقَاءُ تِلْكَ الْأَرْضِيَّاتِ يَدٍ مَنْ هِيَ تَحْتَ أَيْدِيهِمْ بِاحْتِمَالِ أَنَّهَا كَانَتْ مَوَاتَاً فَأُحْيِيَتْ أَوْ أَنَّهَا انْتَقَلَتْ إِلَيْهِمْ بِوَجْهِ صَحِيحٍ)) اهـ. وَقَدْ أَطَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فِي ذَلِكَ إِطَالَةً حَسَنَةً رَدًّا عَلَى مَنْ أَرَادَ انْتِرَاعَ أَوْقَافِ مَصْرٍ وَإِقْلِيمِهَا، وَإِدْخَالَهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ بِنِسَاءٍ عَلَى أَنَّهَا فُتِحَتْ غَنَوَةً، وَصَارَتْ لِبَيْتِ الْمَالِ فَلَا يَصِحُّ وَقْفُهَا.

(١) لم نعر على المسألة في مظانها من "قَتَاوَاهُ الْفَقْهِيَّةِ الْكُبْرَى".

(٢) فِي "الْأَصْلِ": ((الْإِحْتِمَالُ مَعَ الضَّعِيفِ)) بِزِيَادَةِ ((مَعَ)).

مطلب فيما وقع من الملك الظاهر ببيرس من إرادته انتزاع العقارات من ملاكها لبيت المال

قال^(١): ((وسبقه إلى ذلك الملك الظاهر "بيرس"، فإنه أراد مطالبة ذوي العقارات بمستندات تشهد لهم بالملك، وإلا انتزعها من أيديهم متعللاً بما تعلل به ذلك الظالم، فقام عليه "شيخ الإسلام الإمام النووي" وأعلمه بأن ذلك غاية الجهل والعناد، وأنه لا يحل عند أحد من علماء المسلمين، بل من في يده شيء فهو ملكه لا يحل لأحد الاعتراض عليه، ولا يكلف إثباته بيّنة، ولا زال "النووي" رحمه الله تعالى يشفع على السلطان ويعظه إلى أن كف عن ذلك، فهذا الخبر الذي اتفقت علماء المذاهب على قبول نقله والاعتراف بتحقيقه وفضله نقل إجماع العلماء على عدم المطالبة بمستند عملاً باليد الظاهر فيها أنها وضعت بحق)) اهـ.

قلت: فإذا كان مذهب هؤلاء الأعلام أن الأراضي المصرية والشامية أصلها وقف على المسلمين أو لبيت المال، ومع ذلك لم يجزوا مطالبة أحد يدعي شيئاً أنه ملكه بمستند يشهد له ببناء على احتمال انتقاله إليه بوجه صحيح فكيف يصح - على مذهبنا بأنها مملوكة لأهلها أقرؤا عليها بالخراج كما قلّمناه^(٢) - أنه يقال: إنها صارت لبيت المال وليست مملوكة للخراج؛ لاحتمال موت المالكين لها شيئاً فشيئاً بلا وارث؟! فإن ذلك يؤدي إلى إبطال أوقافها وإبطال الموارث فيها وتعدّي الظلمة على أرباب الأيدي الثابتة المحققة في المدد المتطاولة بلا معارض ولا منازع، ووضع العشر أو الخراج عليها لا ينافي ملكيتها كما مر^(٣)، وهو صريح قول "المصنف" وغيره هنا^(٤): ((إن أرض سواد العراق خراجية وأنها مملوكة لأهلها))، واحتمال موت أهلها بلا وارث لا يصلح حجة في إبطال اليد المثبتة للملك، فإنه مجرد احتمال لم ينشأ عن دليل، ومثله لا يعارض المحقق الثابت، فإن الأصل بقاء الملكية، واليد أقوى دليل عليها، فلا تزول إلا بحجة ثابتة، وإلا لزم أن يقال

٢٥٧/٣

(١) لم نعر على المسألة في مظانها من "فتاواه الفقهية الكبرى".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) (غيره هنا) ساقط من "الأصل".

وعلى هذا: فلا يصح بيع الإمام ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها؛

مثل ذلك في كل مملوك بظاهر اليد مع أنه لا يقول به أحد، وقد سمعت نقل الإمام "النووي" الإجماع على عدم التعرض، مع أن مذهبه أن تلك الأراضي في الأصل غير مموكة لأهلها بل هي وقف أو مثلك لبيت المال، فعلى مذهبنا بالأولى، واحتمال كون أهلها ماتوا بلا وارث بعد الإمام "النووي" أبعد [٣/٤١٩ق/ب] البعد، وهذا "ابن حجر المكي" بعد "النووي" بمئات من السنين وقد سمعت كلامه.

والحاصل: في الأراضي الشامية والمصرية ونحوها أن ما عليم منها كونه لبيت المال بوجه شرعي فحكمه ما ذكره "الشارح" عن "الفتح"، وما لم يعلم فهو ملك لأربابه، والمأخوذ منه خراج لا أجر؛ لأنه خراجي في أصل الوضع، فاغتنم هذا التحرير، فإنه صريح الحق الذي يعرض عليه النواجز، وإنما أظلت في ذلك لأنني لم أر من تعرض لذلك هنا، بل تبعوا المحقق "الكمال" في ذلك، والحق أحق أن يتبع، ولعل مراد المحقق ومن تبعه: الأراضي التي عليم كونها لبيت المال، والله تعالى أعلم.

(١٩٩٧٩) (قوله: وعلى هذا) أي: على كونها صارت لبيت المال.

مطلب في بيع السلطان وشرائه أراضي بيت المال

(١٩٩٨٠) (قوله: من وكيل بيت المال) متعلق بـ ((شراؤه))، وهو من نصبه الإمام فيما على بيت المال، وأما البيع فيصيح بيعه بنفسه، بخلاف الشراء، فإن وصي اليتيم لا يصح شراؤه مال اليتيم، فلذا قيد الشراء بكونه من الوكيل، وفي "الحاشية" (١) و"الخلاصة" (٢): ((فإن أراد السلطان أن يأخذها لنفسه يبيعها من غيره ثم يشتري من المشتري)) اهـ. وفي "التحسيس": ((إذا أراد السلطان أن يشتريها لنفسه أمر غيره أن يبيعها من غيره ثم يشتريها لنفسه من المشتري؛

(١) "الحاشية": كتاب الزكاة - فصل في العشر والخراج ٢٧٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب البيوع - الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط جنس آخر إلخ في ١٥٢/ب نقلًا عن سير واقعات الناضفي.

لأنه كوكيل اليتيم فلا يجوز إلا لضرورة، والعياد بالله تعالى))، زاد في "البحر":
 ((أو رغب في العقار بضعف قيمته.....

لأن هذا أبعد من التهمة)) أهد.

١٩٩٨١ (قوله: لأنه كوكيل اليتيم) أي: كوصيه، وسماه وكيلاً مُشاكلاً.

١٩٩٨٢ (قوله: فلا يجوز إلا لضرورة) أي: بأن احتاج بيت المال، لكن نازعه صاحب

"البحر" في رساليته^(١) بإطلاق ما مر^(٢) أنفاً عن "الخاتبة" و"الخلاصة"، فإنه يدل على جواز البيع للإمام مطلقاً، وبما في "الزيلي"^(٣): ((من أن للإمام ولاية عامة، وله أن ينصرف في مصالح المسلمين، والاعتياض عن المشترك العام جائز من الإمام، ولهذا لو باع شيئاً من بيت المال صح بيعه)). فقوله: ((شيئاً)) نكرة في سياق الشرط يعُم العقار وغيره، حاجة وغيرها.

١٩٩٨٣ (قوله: زاد في "البحر"^(٤)) أي: زاد على قوله: ((إلا لضرورة)) قوله: ((أو رغب

في العقار إلخ))، وعبر عن هذه الزيادة في "التحفة المرضية"^(٥) بقوله: ((أو مصلحة))، فافهم.

(قوله: لأن هذا أبعد من التهمة) هذا التعليل يُفيد أن إدخال الأجنبي في البيع ثم شراء السلطان منه ليس أمراً حتماً، وسيدكر "المحشي" في كتاب الموقوف حوار شراء السلطان أرضاً من أراضي بيت المال ممن ولّاه نظراً ببيته، كما وقع ذلك للسلطان الأشرف.

(قوله: لكن نازعه صاحب "البحر" في رساليته بإطلاق ما مر إلخ) ما استدلل به في "البحر" - على جواز البيع للإمام ولو بدون وجود أحد المسوغات المذكورة - لا يدل على دعواه؛ لجواز أن ما استدلل به إنما هو جارٍ على مذهب المتقدمين، وما ذكره في "الفتح" جرى على مذهب المتأخرين المفتي به؛ إذ لا فرق بين عقار اليتيم وعقار بيت المال؛ إذ نظراً للسلطان في مال المسلمين كنظر وصي اليتيم.

(١) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة ص ١٠٥ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم"). نقلاً عن سير "وفاات الناطقي".

(٢) المقولة [١٩٩٨٠] قوله: ((ومن وكيل بيت المال)).

(٣) "تبين الخفايا": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٧٥/٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٤/٥.

(٥) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة ص ١٠٥ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

على قول المتأخرين المفتى به)) قلت: وسيجيء^(١) في باب الوصي جواز بيع عقار الصبي في سبع مسائل، وأفتى مفتي دمشق "فضل الله الرومي"^(٢): ((بأن غالب أراضينا سلطانية؛ لانقراض ملاكها، فالت لبيت المال فتكون في يد زراعيها كالعارية)) اهـ، وفي "النهر"^(٣)

قلت: وسنذكر^(٤) آخر الباب أن للإمام أن يقطع من بيت المال الأرض لمن يستحق، وأن هذا تملك رقبته كما سنحققه، وعلى هذا فيمكن شراؤها من المستحق.

[١٩٩٨٤] (قوله: على قول المتأخرين) أي: في وصي اليتيم أنه ليس له بيع العقار إلا في المسائل السبع الآتية، وهو المفتى به، وعند المتقدمين له البيع مطلقاً، واختاره "الإسبيعي" وصاحب "المجمع" وكثير كما في "التحفة المرضية"^(٥).

[١٩٩٨٥] (قوله: في سبع مسائل) ونصه: ((وجاز بيعه عقار صغير من أجنبي لا من نفسه بضغف قيمته، أو لنفقة الصغير، أو دين الميت، أو وصية مرسلة لا إنفاذ لها إلا منه، أو تكون غلته لا تزيد على مؤنته أو خوف خرابه، أو نقصانه، أو كونه في يد متغلب)). اهـ "ح"^(٦).

[١٩٩٨٦] (قوله: "فضل الله الرومي") في بعض النسخ "الرضي"، ولعله تحريف.

[١٩٩٨٧] (قوله: بأن غالب أراضينا الظاهر: أن المراد الأراضي الشامية، ويحتمل أن يكون المراد الأراضي الرومية، ويؤيد الأول ما قدمناه^(٧) عن "الدر المنقي" من قوله: ((وكذا الشامية))؛ حيث جعلها مثل المصرية، وكان هذا مأخوذاً من كلام "الفتح" المار^(٨) وقد علمت ما فيه.

[١٩٩٨٨] (قوله: كالعارية) وجه الشبه بينهما: عدم تصرف من هي في يده تصرف الملاك

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧١٥] قوله: ((وجاز بيعه عقار صغير إلخ)).

(٢) في "و": ((الرضي))، وهو خطأ، وقد ثبت عليه ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/ب بتصرف.

(٤) المقولة [٢٠٠٦٧] قوله: ((حكم الإقطاعات إلخ)).

(٥) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة ص ١٥٥ - (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٦) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/أ.

(٧) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خراج)).

(٨) ص ٦٧٣ - "در".

عن "الواقعات": ((لو أرادَ السُّلطانُ شِراءَها لنفسِهِ يأمرُ غيرَهُ بِبيعِها ثُمَّ يَشْتريها منه لنفسِهِ)) انتهى، وإذا لم يُعرَفِ الحالُ في الشِّراءِ من بيتِ المالِ فالأصلُ الصَّحَّةُ، وبه عُرِفَ صِحَّةُ وَقْفِ المُشْتَرَاةِ من بيتِ المالِ، وأنَّ شُرُوطَ الواقِفينَ صحيحةٌ، وأنَّه لا خِراجَ على أراضِها. (ومواتُ أحياءِ ذمي.....)

من البيعِ ونحوه. اهـ "ح" (١)، فلا ينافي ما مرَّ (٢) عن "التَّارِخِيَّةِ" من أنَّها تكونُ في أيديهم بالأحرى بقَدْرِ الخِراجِ، وسيذكرُ (٣) "الشَّارِحُ" أنَّ مَنْ أَقْطَعَهُ السُّلطانُ أرضاً فَلَهُ إِجَارُتُها.

١٩٩٨٩ (قوله: ثُمَّ يَشْتريها منه) يعني: مِنَ المُشْتَرِي كما قَدَّمنا (٤) التَّصْريحَ بِهِ في عبارة "التَّحْنِيسِ"، وظاهرُ هذا: أنَّه لا تُشترطُ الضُّرورةُ في صِحَّةِ البَيعِ والشِّراءِ كما مرَّ (٥).

١٩٩٩٠ (قوله: وإذا لم يُعرَفِ الحالُ في الشِّراءِ إلخ) أي: لم يُعرَفِ أنَّه شراءٌ صحيحٌ وَجِدَ فيه المَسْوَغُ الشَّرْعِيُّ بِنَاءً على ما مرَّ (٦) عن "الفتح": مِنْ أنَّه لا يَجوزُ إِلَّا لضرورةٍ.

١٩٩٩١ (قوله: فالأصلُ الصَّحَّةُ) حَمَلًا لِحَالِ المُسْلِمِ على الكَمالِ.

١٩٩٩٢ (قوله: وبه عُرِفَ إلخ) هذا كُلُّهُ أَيْضاً مِنْ كَلامِ "النَّهْرِ" (٧)، وأصلُهُ لِصاحبِ "البحر" (٨).

وحاصِلُهُ: أنَّ مَنْ اشْتَرى أرضاً مِمَّا صارَ لبيتِ المالِ فَقَدْ مَلَكَها وإنَّ لم يُعرَفِ حالُ الشِّراءِ حَمَلًا لهُ على الصَّحَّةِ، ولا خِراجَ عليها بِنَاءً على ما مرَّ (٩). مِنْ أنَّها لما ماتَ مَلَأُها بلا ورثةٍ عَادَتْ لبيتِ المالِ وَسَقَطَ خِراجُها لَعَدَمِ مَنْ يَحِبُّ عليه، فإذا باعَها الإمامُ لم يَحِبْ على المُشْتَرِي خِراجُها لِقَبْضِ

(١) "ح": كتابُ الجِهاد - بابُ العِشرِ والخِراجِ والجزيةِ في ٢٦٣/١.

(٢) المَقولَةُ [١٩٩٧٧] قولُهُ: ((المَأخُوذُ الآنَ مِنْ أَرْضِي مِصرَ أَجرَةٌ لا خِراجٌ)).

(٣) ص ٧١٨-٧١٧ - "در".

(٤) المَقولَةُ [١٩٩٨٠] قولُهُ: ((مَنْ وَكَلَ بيتَ المالِ)).

(٥) المَقولَةُ [١٩٩٨٢] قولُهُ: ((فَلا يَجوزُ إِلَّا لضرورةٍ)).

(٦) ص ٦٨١ - "در".

(٧) "النَّهْرُ": كتابُ السِّيرِ - بابُ العِشرِ والخِراجِ في ٣٣٠/ب.

(٨) "البحرُ": كتابُ السِّيرِ - بابُ العِشرِ والخِراجِ والجزيةِ ١١٥/د.

(٩) المَقولَةُ [١٩٩٧٤] قولُهُ: ((فَلا عِشرَ ولا خِراجَ)).

الإمام نَمَها، وهو بدلٌ عَينِها، وتَقَدَّمَ^(١) أَيْضاً أَنَّهُ لَا عَشْرَ عَليْها أَيْضاً، وَقَدَّمْنَا^(٢) ما في ذلك [١/٢٤٢ق].

٢٥٨/٣

مطلبٌ في وقفِ الأراضِي التي لَبِيتِ المالَ و مراعاةِ شروطِ الواقفِ

وحيثُ مَلَكَها بالشَّرَاءِ صَحَّ وَقْفُها لَها وتُراعى شروطُ وَقْفِها، قالَ في "التَّحْفَةِ المَرْضِيَّةِ"^(٣):
 ((سواءَ كانَ سُلطاناً أو أميراً أو غيرَهما، وما ذَكَرَهُ "الجلالُ السُّيوطي"^(٤) - مِن أَنَّهُ لا يُراعى شروطُ
 إِنْ كانَ سُلطاناً أو أميراً، وأَنَّهُ يَسْتَحَقُّ رِيعَهُ مَن يَسْتَحَقُّ في بَيْتِ المالِ مِن غيرِ مِباشرةٍ للوظائفِ -
 فمحمولٌ على ما إذا وَصَلَتْ إلى الواقِفِ بِإِقطاعِ السُّلطانِ إِيَّاهُ مِن بَيْتِ المالِ كما لا يَخْفَى)) اهـ.
 وحاصلُهُ: أَنَّ ما ذَكَرَهُ "السُّيوطي" لا يُخالِفُ ما قلنا؛ لأنَّهُ محمولٌ على ما إذا لَمْ يُعرَفْ
 شِراءُ الواقِفِ لَها مِن بَيْتِ المالِ بل وَصَلَتْ إِلَيْهِ بِإِقطاعِ السُّلطانِ لَها، أي: بأنَّ جَعَلَ لَهُ خَراجَها مَعَ
 بَقا عَينِها لِبَيْتِ المالِ، فلم يَصِحَّ وَقْفُها لَها ولا تَلَزَمُ شروطُها، بخلافِ ما إذا مَلَكَها ثُمَّ وَقَفَها كما قلنا.
 قلتُ: لَكِن بَقِيَ ما إذا لَمْ يُعرَفْ شِراءُها لَها ولا عَدَمُها، والظَّاهِرُ: أَنَّهُ لا يُحَكَّمُ بِصَحَّةِ
 وَقْفِها؛ لأنَّهُ لا يَلَزَمُ مِن وَقْفِها لَها أَنَّهُ مَلَكَها، ولَهذا قالَ "السَّيِّدُ الحَمَوِيُّ" في حاشِيَةِ "الأَشْباهِ"^(٥)
 قَبيلَ قاعِدَةٍ ((إذا اجتمعَ الحلالُ والحرامُ)) ما نَصَّهُ:

مطلبٌ: أوقافُ الملوِكِ و الأمراءِ لا يُراعى شرطُها

((وقد أَفتى عَلَامةُ الوجودِ المولى "أَبو السُّعُود" مَفْتِي السُّلْطَنَةِ السُّلَيْمانيَّةِ بأنَّ أوقافَ المُلُوكِ
 و الأمراءِ لا يُراعى شرطُها؛ لأنَّها مِن بَيْتِ المالِ أو تُرَجِعُ إِلَيْهِ، وإذا كانَ كَذلكَ يَجوزُ الإحداثُ

(قوله: لأنَّها مِن بَيْتِ المالِ أو تُرَجِعُ إِلَيْهِ إلخ) كما إذا غَصَبَ السُّلطانُ مالَ إنسانٍ وَقَفَهُ ثُمَّ ماتَ
 المَغصوبُ مِنه لا عَن وارثٍ، فَإِنَّه حالٌ أَحْذِيهِ لَمْ يَكُنْ لِبَيْتِ المالِ لَكِنه تُرَجِعُ إِلَيْهِ. اهـ "حَمَوِي".

(١) صد٦٦٩- "در".

(٢) المَقُولَةُ [١٩٩٧٤] قَوْلُهُ: ((ولا عَشْرَ ولا خَراجَ)).

(٣) "التَّحْفَةُ المَرْضِيَّةُ في الأَرْضِي المِصْرِيَّةِ": الرِسالَةُ السَّادِسَةُ - المِسالَةُ الثَّانِيَةُ صد٥٦- (ضَمِنَ جَمْعُوع "رِسانَتِ ابنِ نَجم").

(٤) أي: في كِتابِهِ "الْبَنيوَع" كما صَرَّحَ بِهِ "ابنُ نَجم" في "التَّحْفَةُ المَرْضِيَّةِ".

(٥) "عَمَرُ عَيونِ البِصائرِ": الفَنُّ الأوَّلُ - القِراَعِدُ الكِلِيَّةُ - النَوعُ الثَّانِي - القاعِدَةُ الأوَّلِيَّةُ: الإِحتِهادُ لا يَفْضُضُ مِثْلُهُ ١/٣٣٤.

إذا كَانَ المقرَّرُ في الوظيفةِ أو المرتَّبُ من مصاريفِ بيتِ المالِ)) اهد. ولا يخفى أَنَّ المولى "أبا السَّعُود" أدركَ بِحَالِ أوقافِ الملوكِ، ومثلهُ ما سيذكرُه^(١) "الشارحُ" في الوقفِ عن "المحيية"^(٢) عن "المبسوطِ": ((من أَنَّ السُّلْطَانَ يجوزُ لَهُ مخالفةُ الشرْطِ إذا كَانَ غَالِبُ جِهَاتِ الوقفِ قرى وَمَزَارِعَ؛ لِأَنَّ أصلَهَا لِبَيْتِ المالِ)) اهد. يعني إذا كانتْ لبيتِ المالِ ولم يُعْلَمْ مِلْكُ الواقِفِ لها، فيكونُ ذَلِكَ إِرْصَادًا لا وَقْفًا حَقِيقَةً، أي: أَنَّ ذَلِكَ السُّلْطَانَ الَّذِي وَقَفَهُ أَخْرَجَهُ مِنْ بَيْتِ المالِ وَعَيْنَهُ لِمُسْتَحْقِيهِ مِنَ العلماءِ والطُّلَبَةِ ونحوهم عَوْنًا لَهُمْ عَلَى وَصُولِهِمْ إِلَى بعضِ حَقِّهم مِنْ بَيْتِ المالِ.

مطلبٌ على ما وقعَ للسُّلْطَانِ "برقوق" مِنْ إِرَادَتِهِ نَقْضَ أوقافِ بيتِ المالِ

ولذا لما أَرَادَ السُّلْطَانُ نِظَامَ المَمْلُوكَةِ برقوق^(٣) في عامِ نَيْفٍ وَثمانينَ وسبعمائةَ أَنَّ يَنْقُضَ هَذِهِ الأوقافَ لكونِهَا أُخْذَتْ مِنْ بَيْتِ المالِ، وَعَقَدَ لذلكَ مَجْلِسًا حَافِلًا حَضَرَهُ الشَّيْخُ "سراجُ الدِّينِ البُلْقِينِي" و"البرهانُ بنُ جماعةٍ" وشيخُ الحنفِيَّةِ الشَّيْخُ "أَكْمَلُ الدِّينِ" شارحُ "الهداية"، فَقَالَ "البُلْقِينِي": ما وَقَفَ عَلَى العلماءِ والطُّلَبَةِ لا سَبِيلَ إِلَى نَقْضِهِ؛ لِأَنَّ لَهُمْ فِي الخُمْسِ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وما وَقَفَ عَلَى فاطمةَ وَخديجةَ وعائشةَ يَنْقُضُ، وواقفُهُ عَلَى ذَلِكَ الخاضِرونَ كما ذَكَرَهُ "السُّيُوطِي" فِي "النَّقْلِ المَسْتَوِرِ"^(٤) فِي جَوَازِ قَبْضِ معلومِ الوظائفِ بِلا حُضُورٍ^(٥)، ثُمَّ رَأَيْتُ نَحْوَهُ فِي "شرحِ المُلْتَقَى"^(٦)، ففِي هَذَا تصرِيحٌ بِأَنَّ أوقافَ السُّلْطَانِ مِنْ بَيْتِ المالِ إِرْصَادَاتٌ لا أوقافٌ حَقِيقَةٌ، وَأَنَّ مَا كَانَ مِنْهَا عَلَى مِصَارِفِ بَيْتِ المالِ لا يَنْقُضُ بِخِلَافِ مَا وَقَفَهُ السُّلْطَانُ عَلَى أولادِهِ أَوْ عَتَقَائِهِ مثلاً، وَأَنَّهُ حَيْثُ كَانَتْ إِرْصَادًا لا يُلْزَمُ مِرَاعَاةُ شُرُوطِهَا لَعَدَمِ كَوْنِهَا وَقْفًا صَحِيحًا، فَإِنَّ شَرْطَ صَحَّتِهِ مِلْكُ الواقِفِ، والسُّلْطَانُ بِدُونِ الشَّرَاءِ مِنْ بَيْتِ المالِ لا يَمْلِكُهُ، وَقَدْ عَلِمْتُ موافَقَةَ

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٧٧٢] قوله: ((ونقل)).

(٢) انظر "المنظومة المحيية": ص ٤٤.

(٣) برقوق بن أنس العثماني، أبو سعيد، سيف الدين، الملك الظاهر؛ أوَّل من مُنِكَ مِصرَ مِنَ الشَّرْكَاسَةِ (ت ٨٠١هـ)، ("ديوان الإسلام" ٢٣٥/١، "الضوء اللامع" ١٠/٣).

(٤) فِي هامش "م": قَوْلُهُ: ((النَّقْلِ المَسْتَوِرِ)) هَكَذَا فِي الأصلِ المَقَابِلِ عَلَى خَطِّهِ وَلَعَلَّهُ المَسْطُور. فليحذر.

(٥) لَمْ يَجِدْ هَذَا الكِتَابَ بَيْنَ مَوْلاَتِ "السُّيُوطِي".

(٦) انظر "الدر المشتق": كِتَابُ السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٦٦٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

بِإِذْنِ الْإِمَامِ أَوْ رُضِيَخَ لَهُ كَمَا مَرَّ^(١).....

العلامة "الأكمل" على ذلك، وهو موافق لم مر^(٢) عن "المسوط" وعن المولى "أبي السعدي"، ولم سذكرو^(٣) "الشارح" في الوقف عن "النهر": ((مِنْ أَنْ وَقَفَ الْإِقْطَاعَاتِ لَا يَجُوزُ إِلَّا إِذَا كَانَتْ أَرْضاً مَوْتَاً أَوْ مِلْكاً لِلْإِمَامِ فَأَقْطَعَهَا رَجُلًا))، وهذا خلاف ما في "التحفة المرضية"^(٤) عن "العلامة قاسم": ((مِنْ أَنْ وَقَفَ السُّلْطَانُ لِأَرْضٍ بَيْتَ الْمَالِ صَحِيحًا)).

قلت: ولعل مراده أنه لازم لا يُغَيَّرُ إذا كَانَ عَلَى مصلحة عامة كما نقل "الطرسوسي" عن "قاضي خان"^(٥): ((مِنْ أَنْ السُّلْطَانُ لَوْ وَقَفَ أَرْضاً مِنْ بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى مصلحة عامة لِمُسْلِمِينَ جَارٍ، قَالَ "ابن وهبان": لِأَنَّهُ إِذَا أَبْدَهُ عَلَى مَصْرِفِهِ الشَّرْعِي فَقَدْ مَنَعَ مَنْ يَصْرِفُهُ مِنْ أُمَرَاءِ الْجَوْرِ فِي غَيْرِ مَصْرِفِهِ)) اهـ. فقد أفاد أن المراد من هذا الوقف تأييد صرفه على هذه الجهة المعينة التي عينها السلطان مما هو مصلحة عامة، وهو معنى الإرصاء السابق فلا ينافي ما تقدّم^(٦)، والله سبحانه أعلم.

١٩٩٩٣ (قوله: بإذن الإمام) قيد به؛ لأن الإحياء يتوقف على إذنه، "ط"^(٧) عن "المنح"^(٨).

١٩٩٩٤ (قوله: كما مر) أنه إذا قاتل مع المسلمين أو دلهب على الطريق يرضخ له، "ط"^(٩).

(١) ص ٦٧-٦٨-٦٩ "در".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٥٤٨] قوله: ((وَأَمَّا وَقَفَ الْإِقْطَاعَاتِ (الخ)).

(٤) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية" ص ٥٦- (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٥) نقول: الذي رأيناه في "الحانية": كتاب الوقف - باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقاية أو مقبرة ٢٩٣/٣: ((وَلَوْ أَنَّ سُلْطَانًا أَذِنَ لِقَوْمٍ أَنْ يَجْعَلُوا أَرْضاً مِنْ أَرْضِي الْبَلَدَةِ حَوَانِيتَ مَوْقُوفَةً عَلَى الْمَسْجِدِ أَوْ أَمْرَهُمْ أَنْ يَرُدُّوا فِي مَسْجِدِهِمْ، قَالُوا: إِنْ كَانَتِ الْبَلَدَةُ تَحْتَ عِنْوَةٍ وَذَلِكَ لَا يَضُرُّ بِالْمَارَةِ وَالنَّاسِ يَنْفَعُ أَمْرُ السُّلْطَانِ فِيهَا، وَإِنْ كَانَتِ الْبَلَدَةُ تَحْتَ صَلْحٍ لَا يَنْفَعُ أَمْرُ السُّلْطَانِ، لِأَنَّ الْبَلَدَةَ إِذَا تَحْتَ عِنْوَةٍ تُصِيرُ مِلْكاً لِلْعَامِينَ فَيَنْفَعُ أَمْرُ السُّلْطَانِ، وَإِذَا تَحْتَ صَلْحٍ تَبْقَى عَلَى مِلْكٍ مَلَكَهَا فَلَا يَنْفَعُ أَمْرُ السُّلْطَانِ فِيهَا))، هذا ولم نثر على المسألة في شرح "قاضيخان" عن "الجامع الصغير".

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والحزبة ٤٦٥/٢.

(٨) "المنح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والحزبة ١/ق ٢٥٠/أ.

(٩) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والحزبة ٤٦٥/٢.

(خَرَاجِيٌّ، وَلَوْ أَحْيَاهُ مُسْلِمٌ اعْتَبِرَ قُرْبُهُ) مَا قَارَبَ الشَّيْءَ يُعْطَى حُكْمَهُ (وَكُلٌّ مِنْهُمَا) أَي: الْعُشْرِيَّةُ وَالْخَرَاجِيَّةُ (إِنْ سَقَى).....

[١٩٩٩٥] (قوله: خَرَاجِيٌّ) لِأَنَّهُ ابْتِدَاءٌ وَضَعَ عَلَى الْكَافِرِ، وَهُوَ أَلْيَقُ بِهِ كَمَا مَرَّ^(١).

[١٩٩٩٦] (قوله: اعْتَبِرَ قُرْبُهُ) أَي: قُرْبُ مَا أَحْيَاهُ، إِنْ كَانَ إِلَى أَرْضِ الْخَرَاجِ أَقْرَبَ كَانَتْ خَرَاجِيَّةً، وَإِنْ كَانَ إِلَى الْعُشْرِ (٣/٤٢) ب: أَقْرَبَ فَعُشْرِيَّةً، "نَهْر"^(٢)، وَإِنْ كَانَتْ بَيْنَهُمَا فَعُشْرِيَّةً مَرَاعَاةً لْجَانِبِ الْمُسْلِمِ، "ط"^(٣)، وَهَذَا^(٤) عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"، وَاعْتَبَرَ "مُحَمَّدُ" الْمَاءَ، فَإِنْ أَحْيَاهَا بَعَاءِ الْخَرَاجِ فَخَرَاجِيَّةٌ وَإِلَّا فَعُشْرِيَّةٌ، "بَحْر"^(٥)، وَبِالْأَوَّلِ يُفْتَى، "دَرِّ مُنْتَقَى"^(٦).

[١٩٩٩٧] (قوله: مَا قَارَبَ الشَّيْءَ يُعْطَى حُكْمُهُ) اسْتِنَافٌ قَصِدَ بِهِ التَّعْلِيلُ، "ط"^(٧)، كَفَنَاءِ الدَّارِ لِصَاحِبِهَا الْإِنْتِفَاعُ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِلْكاً لَهُ، وَلِذَا لَا يَجُوزُ إِحْيَاؤُهُ مَا قُرْبَ مِنَ الْعَامِرِ، "بَحْر"^(٨).

[١٩٩٩٨] (قوله: وَكُلٌّ مِنْهُمَا الْخ) تَبَعَ فِي هَذَا صَاحِبُ "الدَّرِّ"^(٩)، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(١٠) وَ"التَّنْبِيهِ"^(١١) وَ"الْكَافِي"^(١٢) وَغَيْرِهَا مِنْ أَنَّ اعْتِبَارَ الْمَاءِ فِيهِمَا لَوْ جَعَلَ الْمُسْلِمُ دَارَهُ بَسْتَانًا، قَالَ فِي "الْكَافِي"^(١٣): ((لَأَنَّ الْمُؤُونَةَ فِي غَيْرِ الْمُنْصُوصِ عَلَيْهِ تَدَوَّرُ مَعَ الْمَاءِ، فَإِنْ كَانَتْ تُسْقَى بِمَاءِ

(١) ص ٦٦٧ - "در".

(٢) "نهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٤) ((هَذَا)) ساقطة من "م".

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٦) "الدر المنقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٨) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٩) "الدر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٦/١.

(١٠) "الهداية": كتاب الزكاة - باب زكاة الزروع والثمار ١١١/١.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة - باب العشر ٢٩٥/١.

(١٢) "كافي النسي": كتاب السير - باب العشر والخراج ٣/٢٤٥ ب بتصرف.

بئر أو عين فهي عُشْرِيَّةٌ، وإنَّ كَانَتْ تُسْقَى بِأَنْهَارِ الْأَعَاجِمِ فَخَرَجِيَّةٌ، ولو بهذا مَرَّةً وبهذا مَرَّةً فَالْعُشْرُ أَحَقُّ بِالْمَسْمِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ المنصوصَ على أَنَّهُ عُشْرِيٌّ كَأَرْضِ الْعَرَبِ ونحوها أو على أَنَّهُ خَرَجِيٌّ كَأَرْضِ السَّوَادِ ونحوها لَا يُعْتَبَرُ فِيهِ الْمَاءُ، وعن هذا قَالَ فِي "الفتح"^(١) بعدَ كلامٍ: ((والحاصلُ: أنَّ اللَّيْ فَيَحْتَ عَنَوَةٌ إِنَّ أَرْضَ الْكُفَرِ عَلَيْهَا لَا يُؤْطَفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْخَرَجُ ولو سُقِيَتْ بِمَاءِ الْمَطَرِ، وَإِنْ قَسِمَتْ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لَا يُؤْطَفُ إِلَّا الْعُشْرُ وَإِنْ سُقِيَتْ بِمَاءِ الْأَنْهَارِ^(٢)، وَكُلُّ أَرْضٍ لَمْ تَفْتَحْ عَنَوَةٌ بَلْ أَحْيَاهَا مُسْلِمٌ إِنْ كَانَ يَصِلُ إِلَيْهَا مَاءُ الْأَنْهَارِ فَخَرَجِيَّةٌ، أو مَاءُ عَيْنٍ ونحوه فَعُشْرِيَّةٌ، وهذا قَوْلُ "مُحَمَّدٍ"، وهو قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ")) اهـ. فتحصلُ أَنَّ الْمَاءَ يُعْتَبَرُ فِيمَا لَوْ أَحْيَى مُسْلِمٌ أَرْضاً أَوْ جَعَلَ دَارَةً بَسْتَاناً، بِخِلَافِ الْمَنْصُوصِ عَلَى أَنَّهُ عُشْرِيٌّ أَوْ خَرَجِيٌّ، وَقَدْ مَنَّا^(٣) عَنْ "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" أَنَّ الْفَتْى بِهِ قَوْلُ "أَبِي يُوسُفَ": أَنَّهُ يُعْتَبَرُ الْقُرْبُ، وهو مَا مَشَى عَلَيْهِ "الْمُنْصَفُ" أَوَّلًا، كد: "الْكُتْر"^(٤) وَغَيْرِهِ، وَقَدْ مَنَّا فِي "مَنْ الْمُنْتَقَى"^(٥) فَأَفَادَ تَرْجِيحَهُ عَلَى قَوْلِ "مُحَمَّدٍ"، وَقَالَ "ح"^(٦): ((وهو المختارُ كما فِي "الْحُمُويِّ" عَلَى "الْكُتْر" عَنْ "شَرْحِ قِرَاحِصَارِي"^(٧)، وَعَلَيْهِ الْمَتُونُ، وَاعْتِبَارُ الْمَاءِ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ"))، قَالَ فِي "الشَّرْئِئَالِيَّةِ"^(٨): ((قَوْلُهُ: وَكُلُّ مِنْهُمَا إلخ فِيهِ مَخَالِفَةٌ لِقَوْلِهِ قَبْلَهُ: ((وما أَحْيَاهُ مُسْلِمٌ يُعْتَبَرُ بِقُرْبِهِ))؛ لِأَنَّهُ اعْتَبَرَ الْحَيِّزَ نَمَّةً، وَهنا اعْتَبَرَ الْمَاءَ، وَعَلِمْتَ أَنَّ ذَاكَ قَوْلُ "أَبِي يُوسُفَ"، وَهذا قَوْلُ "مُحَمَّدٍ")) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب السَّيْر - باب العشر والخراج ٢٨٠/٥.

(٢) فِي "م": ((الأنهر)).

(٣) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)).

(٤) "انظر شرح العيني على الكثر": كتاب السَّيْر - باب العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.

(٥) "ملتنقى الأبحر": كتاب السَّيْر - باب العشر والخراج ٣٧٠/١.

(٦) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٢٦٣/٢.

(٧) "شرح كنز الدقائق": للحطاب بن أبي القاسم القرا حصاري (توفي فِي حدود ٧٣٠هـ)، و"كنز الدقائق" لِأَبِي الْبَرَكَاتِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ الْمَعْرُوفِ بِـ "النَّسْفِي" (ت ٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ١٥١٥/٢، "الجواهر المضية"

١٦٦/٢، "تاج التراجم" ص ٩٦، "الطُّبَقَاتُ السَّنِيَّةُ" ٢٠٦/٣. "هدية العارفين" ٣٤٧/١.

(٨) "الشَّرْئِئَالِيَّةُ": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

بماءِ العُشْرِ أُخِذَ مِنْهُ^(١) العُشْرُ إِلَّا أَرْضَ كَافِرٍ تُسْقَى بِمَاءِ العُشْرِ؛ إِذَا الكَافِرُ لَا يُبْدَأُ بِالْعُشْرِ، وَإِنْ سُقِيَ بِمَاءِ الخَرَجِ أُخِذَ مِنْهُ الخَرَجُ؛ لِأَنَّ النِّمَاءَ بِالمَاءِ (وهو) أي: الخَرَجُ (نوعان): خَرَجٌ مُقَاسِمَةٌ؛ إِنْ كَانَ الواجِبُ بَعْضُ الخَارِجِ كـ: الخُمُسِ ونحوِهِ، وَخَرَجٌ وَظِيفَةٌ إِنْ كَانَ الواجِبُ شَيْئًا فِي الدِّمَّةِ.....

(١٩٩٩٩) (قوله: بماءِ العُشْرِ) هو ماءُ السَّمَاءِ والبَرِّ والعَيْنِ والبحْرِ الَّذِي لَا يَدْخُلُ تَحْتَ وَلايَةِ أَحَدٍ، وَمَاءُ الخَرَجِ هو ماءُ أَنْهَارٍ حَفَرَتْهَا الْأَعَاجِمُ، وَكَذَا سَيَحُونَ وَجِيحُونَ وَدِجَلَةٌ وَالفَرَاتُ، خِلَافًا لـ "مَحْمَلٍ".

والْحَاصِلُ: أَنَّهُ مَا كَانَ عَلَيْهِ يَدُ الْكَفَرَةِ ثُمَّ حَوَيْنَاهُ قَهْرًا، وَمَا سِوَاهُ عُشْرِيٍّ، وَثَمَامَةُ فِيمَا قَدْ مَنَاهُ^(٢) فِي بَابِ العُشْرِ.

مطلب في خراج المقاسمة

(٢٠٠٠١) (قوله: خَرَجٌ مُقَاسِمَةٌ إلخ) هَذَا إِنَّمَا يُوضَعُ ابْتِدَاءً عَلَى الْكَافِرِ كَالْمُوظَّفِ، فإِذَا فَتِحَ بِلَدَةٍ وَمَنْ عَلَى أَهْلِهَا بِأَرْضِهَا لَهُ أَنْ يَضَعَ الخَرَجَ عَلَيْهَا مُقَاسِمَةً أَوْ مُوظَّفًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَسَمَهَا بَيْنَ الْجَيْشِ، فَإِنَّهُ يَضَعُ العُشْرَ، قَالَ "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((خَرَجُ المِقَاسِمَةِ كَالْمُوظَّفِ مَصْرَفًا، وَكَالعُشْرِ مَأْخُذًا لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الرِّطَابِ وَالزَّرْعِ وَالْكَرْمِ وَالتَّخْلِ الْمُتَّصِلِ وَغَيْرِهِ، فَيُقَسَّمُ الْجَمِيعُ عَلَى حَسَبِ مَا تُطَبِّقُ الْأَرْضُ مِنَ النِّصْفِ أَوْ الثُّلُثِ أَوْ الرَّبْعِ أَوْ الخُمُسِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ خَرَجَ المِقَاسِمَةِ كَالْعُشْرِ؛ لِتَعَلُّقِهِ بِالْخَارِجِ، وَلِذَا يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الخَارِجِ فِي السَّنَةِ، وَإِنَّمَا يُفَارِقُهُ فِي الْمَصْرَفِ، فَكُلُّ شَيْءٍ يُؤْخَذُ مِنْهُ العُشْرُ أَوْ نِصْفُهُ يُؤْخَذُ مِنْهُ خَرَجُ المِقَاسِمَةِ وَتَحْرِي الْأَحْكَامِ الَّتِي قُرِّرَتْ فِي العُشْرِ وَفَاقًا وَخِلَافًا، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ عَلِمْتَ مَا يُزْعَغُ فِي بِلَادِنَا وَمَا يُغْرَسُ، فَإِذَا غَرَسَ رَجُلٌ فِي أَرْضِهِ زَيْتُونًا أَوْ كَرْمًا أَوْ أَشْجَارًا يُقَسَّمُ الخَارِجُ كَالزَّرْعِ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ قَبْلَ أَنْ يُطْعِمَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا غَرَسَ فِي الْمَوْظَفِ،

(١) فِي "د": ((مِنْهَا)).

(٢) الْمُقُولَةُ [٨٤٤٢] قَوْلُهُ: ((بِمَاءِهِ)).

يَتَعَلَّقُ بِالتَّمَكُّنِ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ بِالْأَرْضِ،.....

ولو أخذها مُقَاطَعَةً عَلَى دَرَاهِمَ مَعْيَنَةٍ بِالتَّرَاضِي يَنْبَغِي الْجَوَازُ، وَكَذَا لَوْ وَقَعَ عَلَى عِدَادِ الْأَشْجَارِ؛ لِأَنَّ التَّقْدِيرَ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ بِقَدْرِ الطَّاقَةِ مِنْ أَيْ شَيْءٍ كَانَ، وَلِأَنَّ تَقْدِيرَ خَرَاجِ الْمُقَاسِمَةِ مُفَوَّضٌ لِرَأْيِ الْإِمَامِ، وَكُلُّ مِنَ الْأَنْوَاعِ الثَّلَاثَةِ يُفَعَّلُ فِي بِلَادِنَا، فَبَعْضُ الْأَرْضِ تُقَسَّمُ ثَمَارُ أَشْجَارِهَا وَيَأْخُذُ مَأْذُونُ السُّلْطَانِ مِنْهَا ثُلُثًا أَوْ رُبْعًا وَنَحْوَهُ، وَبَعْضُهَا يَقْطَعُ عَلَيْهِ دَرَاهِمُ مَعْيَنَةٍ، وَبَعْضُهَا يُعَدُّ أَشْجَارُهَا وَيَأْخُذُ عَلَى كُلِّ شَجَرَةٍ قَدْرًا مَعْيَنًا، وَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ عِنْدَ الطَّاقَةِ وَالتَّرَاضِي ^(١) عَلَى أَحْذِ شَيْءٍ فِي مُقَابَلَةِ [٤٣/٣] خَرَاجِ الْمُقَاسِمَةِ لَمْ يَسْتَحِقُّهُ، وَلَا شَكُّ أَنَّ أَرْضِي بِلَادِنَا خَرَاجِيَّةٌ، وَخَرَاجُهَا مُقَاسِمَةٌ كَمَا هُوَ مُشَاهَدٌ، وَتَقْدِيرُهُ مُفَوَّضٌ إِلَى رَأْيِ الْإِمَامِ)) اهد. وَيَأْتِي ^(٢) تَمَامُ الْكَلَامِ.

قُلْتُ: لَكِنْ مَرَّ ^(٣) أَنَّ الْمَأْخُوذَ الْآنَ مِنْ أَرْضِي مِصْرَ وَالشَّامِ أُجْرَةٌ لَا عُشْرٌ وَلَا خَرَاجٌ، وَالْمِرَادُ الْأَرْضِي الَّتِي صَارَتْ لِبَيْتِ الْمَالِ لَا الْمَمْلُوكَةَ أَوْ الْمَوْقُوفَةَ كَمَا قَدَّمَاهُ ^(٤)، لَكِنَّ هَذِهِ الْأُجْرَةَ بَدَلُ الْخَرَاجِ كَمَا مَرَّ ^(٥) وَيَأْتِي ^(٦).

٢٠٠١ | قَوْلُهُ: يَتَعَلَّقُ بِالتَّمَكُّنِ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ بَيَانٌ لَكُونِهِ وَاجِبًا فِي الذِّمَّةِ، أَيْ: أَنَّهُ يَجِبُ فِي ذِمَّتِهِ بِمَحْرَدٍ تَمَكُّنِهِ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ بِالْأَرْضِ لَا بِعَيْنِ الْخَارِجِ، حَتَّى لَوْ تَمَكَّنَ مِنَ الزَّرَاعَةِ وَعَطَّلَهَا وَحَبَّ، بِخِلَافِ مَا لَوْ لَمْ يَتِمَكَّنْ كَمَا سَيَذْكُرُهُ ^(٧) "المُصَنَّفُ".

(١) فِي "ك": ((التَّرَاضِي)).

(٢) الْمَقُولَةُ [٢٠٠٢٣] قَوْلُهُ: ((وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَزَادَ عَلَى النَّصْفِ الْإِخ)).

(٣) الْمَقُولَةُ [١٩٩٧٧] قَوْلُهُ: ((الْمَأْخُوذُ الْآنَ مِنْ أَرْضِي مِصْرَ أُجْرَةٌ لَا خَرَاجٌ)).

(٤) الْمَقُولَةُ [٢٠٠٢٣] قَوْلُهُ: ((وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَزَادَ عَلَى النَّصْفِ الْإِخ)).

(٥) ص ٧٠٧-٧٠٦ - "در".

كما وَضَعَ "عمر"^(١) ﷺ على السَّوَادِ لِكُلِّ جَرِيْبٍ) هُوَ سِتُّونَ ذِرَاعاً فِي سِتِّينَ
بَذِرَاعٍ كِسْرَى، سَبْعُ قَبْضَاتٍ، وَقِيلَ: الْمُعْتَبَرُ فِي كُلِّ بَلَدَةٍ عَرُفُهُمْ، وَعُرِفَ مِصْرَ
التَّقْدِيرُ بِالْفَدَّانِ، "ففتح"^(٢)، وَ عَلَى الْأَوَّلِ الْمُعْوَلُ، "بجر"^(٣).....

[٢٠٠٠٢] (قوله: كما وَضَعَ إلخ) تمثيلٌ لخراج الوظيفة.

[٢٠٠٠٣] (قوله: على السَّوَادِ) أي: قَرَى العراق.

[٢٠٠٠٤] (قوله: بَذِرَاعٍ كِسْرَى) احترازٌ عن ذراع العامة، وهو ستُّ قَبْضَاتٍ، "فتح"^(٤)،
وَالْقَبْضَةُ أَرْبَعُ أَصَابِعٍ.

[٢٠٠٠٥] (قوله: بِالْفَدَّانِ) بِالتَّثْقِيلِ آلَةُ الْحَرْثِ، وَيُطْلَقُ عَلَى الثَّوَرَيْنِ يُحْرَثُ عَلَيْهِمَا فِي قِرَانٍ،
وَجَمْعُهُ فَدَّادَيْنُ، وَقَدْ يُخَفَّفُ فَيَجْمَعُ عَلَى أَفْدَنَةٍ وَفَدْنٍ، "مصباح"^(٥)، وَالْمَرَادُ هُنَا الْأَرْضُ، وَهُوَ فِي
عُرْفِ الشَّامِ نَوْعَانِ: رُومَانِيٌّ وَخَطَّاطِيٌّ، وَمَسَاحَةُ كُلِّ مَعْرُوفَةٍ عِنْدَ الْفَلَاحِيْنَ.

[٢٠٠٠٦] (قوله: وَ عَلَى الْأَوَّلِ الْمُعْوَلُ، "بجر") وَأَصْلُهُ فِي "الفتح"، وَقَالَ^(٦): ((إِنَّ الثَّانِيَّ يَقْتَضِي

(١) أخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص٣٧-٣٨ عن الحسن بن عُمارة عن الحكم عن عمرو بن ميمون وحارثة بن
مُضَرَّبٍ قَالَا: ((بَعَثَ عُمَرُ عَثْمَانَ بْنَ حُنَيفٍ عَلَى السَّوَادِ، وَأَمَرَهُ أَنْ يَمْسَحَهُ فَوْضِعَ عَلَى كُلِّ جَرِيْبٍ عَامِرٌ أَوْ غَامِرٌ
مِمَّا يُعَمَّرُ مِثْلَهُ دِرْهَمًا وَقَفِيْزًا)). وَكَذَلِكَ أَخْرَجَهُ أَيْضًا عَنْ الْحَجَّاجِ بْنِ أَرْطَاةٍ عَنْ ابْنِ عَوْفٍ عَنْ عُمَرَ.

وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (١٧٤) عن الشيباني عن محمد بن عبد الله التقي عن عمر.

وأخرجه أبو يوسف ص٣٦-٣٧ وأبو عُيْدٍ (١٧٢) عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أبي مجلز عن عمر، فإن كان
التغير يساوي الصاع فهو موافق لما في المتن، وإلا فلم أجده بنفط: صاعاً ودرهماً، وفيه بقية التفاصيل الواردة في المتن.

وأخرجه هو وأبو عبيد (١٧٣) و(١٧٥) عن مجالد وداود عن الشعبي أن عمر ﷺ بعث عثمان بن حنيف...
وفيه: أنه ترك لهم النصف أو الربع، ولم يكلفهم فوق طاقتهم.

(٢) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥ بتصرف، نقول: قوله: ((وَعُرِفَ مِصْرَ التَّقْدِيرُ بِالْفَدَّانِ)) من
كلام "البحر"، ولم نره في "الفتح".

(٣) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٢٨١/٥ بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة (فَدَنَ).

(٦) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥ باختصار.

(يُبْلَغُهُ الْمَاءُ صَاعًا مِنْ بُرٍّ أَوْ شَعِيرٍ.....)

أَنَّ الْجَرَبِيَّ يَخْتَلِفُ قَدْرُهُ فِي الْبِلْدَانِ، وَمُقْتَضَاهُ: أَنْ يَتَّحَدَّ الْوَاجِبُ مَعَ اخْتِلَافِ الْمَقَادِيرِ، فَإِنَّهُ قَدْ يَكُونُ عُرْفٌ بِلَدٍ فِيهِ مِائَةُ ذِرَاعٍ، وَعُرْفٌ أُخْرَى فِيهِ خَمْسُونَ ذِرَاعًا)).

[٢٠٠٧] (قَوْلُهُ: يَبْلَغُهُ الْمَاءُ صَاعًا لَفْظًا: ((جَرَبِيٍّ)) قَيْدٌ بِهِ لِمَا يَأْتِي^(١) مِنْ أَنَّهُ لَا خَرَجَ إِنْ غَلَبَ الْمَاءُ عَمَى أَرْضِهِ أَوْ انْقَطَعَ، وَبِهِ عَلِمَ أَنَّ الْمُرَادَ الْمَاءَ الَّذِي تُصِيرُ بِهِ الْأَرْضُ صَالِحَةً لِلزَّرْعَةِ، فَصَارَ كَقَوْلِ "الْكَنْزِ"^(٢): ((جَرَبٍ صُلَحَ لِلزَّرْعَةِ)).

[٢٠٠٨] (قَوْلُهُ: صَاعًا) مَفْعُولٌ: ((وَضَعُ))، وَهُوَ الْقَفِيزُ الْهَاشِمِيُّ الَّذِي وَرَدَ عَنْ "عَمَرَ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٣) وَغَيْرِهَا، وَهُوَ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ أَرْبَعَةُ أَمْنَاءَ، وَهُوَ صَاعُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَيُنَسَّبُ إِلَى "الْحَجَّاجِ"^(٤)، فَيُقَالُ: صَاعٌ حَجَّاجِيٌّ؛ لِأَنَّ "الْحَجَّاجَ" أَخْرَجَهُ بَعْدَ مَا قُبِدَ، كَمَا فِي "ط"^(٥) عَنْ "الشَّيْبَانِيِّ"^(٦).

[٢٠٠٩] (قَوْلُهُ: مِنْ بُرٍّ أَوْ شَعِيرٍ) أَي: فَهُوَ مُخْتَرٍ فِي إعْطَاءِ الصَّاعِ مِنَ الشَّعِيرِ أَوْ الْبُرِّ كَمَا فِي "الْنَهَايَةِ" مَعْرِزًا إِلَى "فَتَاوَى قَاضِي خَانَ"^(٧)، وَالصَّحِيحُ: أَنَّهُ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ فِي ثَلَاثِ الْأَرْضِ كَمَا فِي "الْكَافِي"^(٨)، "شُرُئْبِلَالِيَّةً"^(٩)، وَمِثْلُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(١٠)، وَبَقِيَ مَا إِذَا عَطْنَهَا، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْإِمَامَ يُخَيَّرُ، تَأَمَّلْ.

(١) ص ٧٠٣ - "ذر".

(٢) انظر "شرح العيني عن الكنز": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.

(٣) "الهداية": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ١٥٧/٢.

(٤) أبو محمد الْحَجَّاجُ بن يوسف بن الحكم الثقفي (ت ٩٥٥هـ). ("وفيات الأعيان" ٢٩/٢، "سير أعلام النبلاء"

٣٤٣/٤، "شذرات الذهب" ٣٧٧/١).

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٦) "حاشية الشَّيْبَانِيِّ على تبيين الحقائق": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٢٧٢/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الزكاة - فصل في العشر والخراج ٢٧١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "كافي النسفي": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٣/٢٤٦ أ.

(٩) "الشَّيْبَانِيَّة": كتاب الجهاد - باب الوضائف ٢٩٦/١ (هامش "الدور والغرر").

(١٠) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

ودرهماً) عطفٌ على ((صاعاً)) من أجودِ النقود، "زبغِي" ^(١) ^(٢)، و"لجربِ الرطبة خمسة دراهم، ولجربِ الكرَمِ أو النخلِ مُتَّصِلَةً) قَيِّدٌ فيهما.....

٢٠٠١٠: (قوله: ودرهماً) هو وزنُ سبعةٍ كما في الرِّكَاةِ، "بحر" ^(٣)، وهو أن يكونَ وزنه أربعةَ عشرَ قيراطاً، "جوهرة" ^(٤).

٢٠٠١١: (قوله: الرطبة) بالفتح، والجمعُ الرطابُ، وهي: القنَّاءُ والخيارُ والبطيخُ والباذنجانُ وما جرى مجراه، والبُقُولُ غيرُ الرطابِ مثلُ الكُرَّاثِ، "شُرْبِلَالِيَّة" ^(٥).

٢٠٠١٢: (قوله: مُتَّصِلَةً) يعني: أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي تِلْكَ الْأَشْجَارِ الَّتِي لِلْعَنْبِ وَالتَّمْرِ وَغَيْرِهِمَا أَنْ يَكُونَ مُتَّصِلاً بِبَعْضِهَا بِبَعْضٍ لَا يُمْكِنُ أَنْ يُزْرَعَ بَيْنَهَا، أَفَادَهُ "شرح الملتقى" ^(٦)، فلو كانت متفرقةً في جوانب الأرضِ وَسَطُهَا مزروعٌ فلا شيءَ فيها، كما لا شيءَ في غرسِ أشجارٍ غيرِ مثمرةٍ، "بحر" ^(٧)، "ط" ^(٨)، وقوله: ((فلا شيءَ فيها)) أي: في الأشجارِ المتفرقةِ بل يَجِبُ في الأرضِ؛ لِأَنَّهَا إِذَا كَانَتْ مُتَفَرِّقَةً فِيهِ بُسْتَانٌ فَيَجِبُ بِقَدْرِ الطَّاقَةِ عَلَى مَا يَأْتِي ^(٩)، أو المراد: لا شيءَ فيها مُقَدَّرٌ، تأمل. وقوله: ((كما لا شيءَ في غرسِ الخ)) هذا إذا لم يَقْصِدْ شَغْلَ أرضِهِ بها، فلو استتمى أرضه بقوائمِ الخِلافِ وما أشبهه أو القَصَبِ أو الحشيشِ كَانَ فِيهِ الْعُشْرُ كما قَدَّمْنَاهُ ^(١٠) في بابِهِ عن "البدائع" وغيرها، تأمل.

(١) في "ط": ((عني)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية ٢٧٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السَّير ٣٧٣/٢.

(٥) "الشربلالية": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الدرر المنتقى": كتاب السَّير - باب العشر والخراج ٦٦٦-٦٦٧/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٨) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٩) المقولة [٢٠٠١٧] قوله: ((فلو ملتفتة إلى الخ)).

(١٠) المقولة [٨٤١١] قوله: ((حتى لو أشغل أرضه بها يجب العشر)).

(ضعفها؛ ولما سيواهُ) ممَّا ليس فيه توظيف "عمر" (ك: زعفران وبُستان) هو كلُّ أرض يَحْوَطُهَا حائطٌ وفيها أشجارٌ مُتَفَرِّقَةٌ يُمكنُ الزَّرْعُ تحتها، فلو مُلتَفَّةٌ - أي: مُتصلة^(١) - لا يُمكنُ زِراعَةُ أرضِها فهو كَرْمٌ (طاقته، و) غَايَةُ الطَّاقَةِ: نِصْفُ الخَارِجِ؛

[٢٠٠١٣] (قوله: ضِعْفُهَا) أي: ضِعْفُ الحِمْسَةِ، وهو عَشْرَةُ دراهمٍ؛ لِمَا فِيهَا مِنَ الأَثْمَارِ، فَإِنَّ كَانَتْ لَمْ تُثْمِرْ بَعْدَ فَيُحِبُّ خَرَجُ الزَّرْعِ كَمَا فِي "الحَايَةِ"^(٢)، "دُرِّ مَتَقَى"^(٣).

[٢٠٠١٤] (قوله: وَلِمَا سِوَاهُ) أي: سِوَى مَا ذُكِرَ مِنَ الْأَشْيَاءِ الثَّلَاثَةِ الْمُوَظَّفِ عَلَيْهَا.

[٢٠٠١٥] (قوله: ممَّا لَيْسَ فِيهِ تَوْظِيفُ "عَمَرٍ") قَصَدَ بِهِ إِصْلَاحَ "الْمَتَنِ"، فَإِنَّ ظَاهِرَهُ: أَنَّ الزَّعْفَرَانَ وَالبُسْتَانَ فِيهِ تَوْظِيفُ "عَمَرٍ" كَمَا هُوَ قَضِيَّةُ الْعَطْفِ مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ كَذَلِكَ.

[٢٠٠١٦] (قوله: يَحْوَطُهَا) أي: يَرِيعُهَا وَيَحْفَظُهَا، أَوْ هُوَ بِتَشْدِيدِ الْوَاوِ أي: دَارٌ عَلَيْهَا حَائِطٌ، قَالَ فِي "المِصْبَاح"^(٤): ((حَائِطٌ يَحْوَطُهُ حَوْطًا: رِعَاهُ، وَحَوْطٌ حَوْلَهُ تَحْوِيطًا: أَدَارَ عَلَيْهِ نَحْوَ التُّرَابِ حَتَّى جَعَلَهُ [٣/٤٣ب] مُحِيطًا بِهِ)) اهـ.

[٢٠٠١٧] (قوله: فلو مُلتَفَّةٌ إلخ) فِي "المِصْبَاح"^(٥): ((التَّفَّ النَّبَاتُ بَعْضُهُ بَعْضٌ: اِخْتِلَاطٌ))، ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّ حَاصِلَ مَا ذَكَرَهُ مِنَ الْفَرْقِ بَيْنَ البُسْتَانِ وَالْكَرْمِ هُوَ: أَنَّ مَا كَانَتْ أَشْجَارُهُ مُلتَفَّةً فَهُوَ كَرْمٌ، وَمَا كَانَتْ مُتَفَرِّقَةً فَهُوَ بُسْتَانٌ، وَقَدْ عَزَاهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٦) إِلَى "الظَّهْرِيَّةِ"^(٧)، وَمِثْلُهُ فِي "كَافِي النَّسْفِي"^(٨)، وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّ الْكَرْمَ لَا يَخْتَصُّ بِشَجَرِ الْعِنَبِ مَعَ أَنَّ مَا فِي الْمَتُونِ مِنْ عَطْفِ النَّخْلِ

(١) ((متصلة)) ساقطة من "ط".

(٢) "الحَايَةِ": كِتَابُ الزَّكَاةِ - فَصْلُ فِي الْعِشْرِ وَالْخَرَاجِ ٢٧١/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) "الدَّرِّ الْمُتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخَرَاجِ ٦٦٧-٦٦٦/١ (هَامِشُ "جَمْعُ الْأَنْهَر").

(٤) "المِصْبَاحُ النَّمِيرُ": مَادَّةُ ((حَوْطٌ)).

(٥) "المِصْبَاحُ النَّمِيرُ": مَادَّةُ ((لَفَّفَ)).

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزْيَةِ ١١٦/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٧) لَمْ نَعثرْ عَلَى هَذَا الْفَرْقِ فِي "الظَّهْرِيَّةِ" بَعْدَ الْبَحْثِ فِي مِثْلِهِ، وَالَّذِي فِيهَا: ((نَرَقُ "الرِّزْدَوِيْسِي" بَيْنَ الْكَرْمِ وَالْأَرْضِ، وَجِهَةُ الْفَرْقِ: أَنَّ مَا يَتَعَلَّقُ بِالْكَرْمِ مِنْ فَصُولِ الْخَوَالِجِ، وَمَا يَتَعَلَّقُ بِالْأَرْضِ مِنْ أَصُولِ الْخَوَالِجِ))، انْظُرْ "الظَّهْرِيَّةَ": كِتَابُ الزَّكَاةِ - الْفَصْلُ السَّابِعُ فِي صَدَقَةِ الْفَطْرِ - الْمَقْطَعَاتُ ٥٣ب/٥.

(٨) "كَافِي النَّسْفِي": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخَرَاجِ ٣/٢٤٦أ.

لأنَّ (التَّنْصِيفَ عَيْنُ الْإِنْصَافِ)،

على الكَرَمِ يُفِيدُ أَنَّهُ غَيْرُهُ، وفي "الإختيار"^(١): ((والجَرِيبُ الَّذِي فِيهِ أَشْجَارٌ مَثْمَرَةٌ مُلْتَفَّةٌ لَا يُمَكِّنُ زُرْعَتَهَا، قَالَ "مُحَمَّدٌ": يُوضَعُ عَلَيْهِ بَقْدَرٌ مَا يُطِيقُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَزِدْ عَنْ "عَمْرٍ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ فِي الْبِسْتَانِ تَقْدِيرٌ، فَكَانَ مُفَوَّضًا إِلَى أَمْرِ الْإِمَامِ، وَقَالَ "أَبُو يَوْسُفٍ": لَا يَزِيدُ عَلَى الْكَرَمِ؛ لِأَنَّ الْبِسْتَانَ عَنِ الْكَرَمِ، فَالْوَارِدُ فِي الْكَرَمِ وَارِدٌ فِيهِ دِلَالَةٌ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ أَشْجَارٌ مُتَفَرِّقَةٌ فَهِيَ تَابِعَةٌ لِلْأَرْضِ)) اهـ. ومُعَادُ هَذَا أَيْضًا: أَنَّ الْكَرَمَ مُخْتَصٌّ بِالْعَبَبِ، وَالْبِسْتَانُ غَيْرُهُ بِقَرِينَةِ التَّعْيِيلِ أَوَّلًا وَثَانِيًا، وَهَذَا أَوْفَقُ، بَمَا فِي كِتَابِ الْبَغَةِ، وَمُعَادُهُ أَيْضًا: أَنَّ الْخِلَافَ بَيْنَ "مُحَمَّدٍ" وَ"أَبِي يَوْسُفٍ" فِي الْبِسْتَانِ إِذَا كَانَتْ أَشْجَارُهُ مُلْتَفَّةً، وَأَنَّ مَا فِي "الْمَتَنِ" هُوَ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ"، وَعَلَيْهِ جَرَى فِي "الْمُلْتَقَى"^(٢)، وَذَكَرَ فِي "الْبِدَائِعِ"^(٣) مِثْلَ مَا فِي "الإِخْتِيَارِ" حَيْثُ قَالَ: ((وَفِي حَرِيبِ الْكَرَمِ عَشْرَةٌ دِرَاهِمٍ، وَأَمَّا حَرِيبُ الْأَرْضِ الَّتِي فِيهَا أَشْجَارٌ مَثْمَرَةٌ بِحَيْثُ لَا يُمَكِّنُ زُرْعَتَهَا لَمْ يَذْكُرْ فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ، وَرَوَى عَنْ "أَبِي يَوْسُفٍ" أَنَّهُ قَالَ: إِذَا كَانَ النَّخْلُ مُلْتَفًّا جَعَلْتُ عَلَيْهِ الْخَرَاجَ بِقَدَرٍ مَا يُطِيقُ، وَلَا أَزِيدُ عَلَى حَرِيبِ الْكَرَمِ عَشْرَةَ دِرَاهِمٍ)).

١٢٠٠١٨ (قَوْلُهُ: لِأَنَّ التَّنْصِيفَ الْإِنْصَافَ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((وَعَايَةُ الطَّاقَةِ نِصْفُ الْخَرَاجِ))، فَلَا يُنَافِي أَنَّهُ يَجُوزُ النِّقْصُ عَنْهُ، فَافْهَمْ.

(قَوْلُهُ: عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((وَعَايَةُ الطَّاقَةِ نِصْفُ الْخَرَاجِ)) فَلَا يُنَافِي أَنَّهُ يَجُوزُ النِّقْصُ الْإِنْصَافَ) لَا شَكَّ أَنَّ مَا قَالَهُ "ط" وَارِدٌ، وَمَا قَالَهُ "الْمُحَشِّي" لَا يَدْفَعُهُ، تَأَمَّلْ.
وَعِبَارَةُ "ط": ((قَوْلُهُ: لِأَنَّ التَّنْصِيفَ عَيْنُ الْإِنْصَافِ يُفِيدُ أَنَّهُ لَا يُعَدَّلُ عَنِ النِّصْفِ عِنْدَ الطَّاقَةِ مَعَ أَنَّهُ يَجُوزُ النِّقْصُ عَنْهُ)).

(١) "الإختيار": كتاب السَّيَر - فصل في حكم أرض العرب ١٤٤/٤.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٣٧٠/١.

(٣) "البدائع": كتاب الزَّكَاةِ - فصل وأما بيان مقدار الواجب ٦٢/٣.

فلا يُزَادُ عليه) في خَرَجِ الْمُقَاسِمَةِ، وَلَا فِي الْمُؤَظَّفِ عَلَى مِقْدَارٍ مَا وَظَّفَهُ "عُمَرُ" رضي الله عنه ...

[٢٠٠١٩] (قوله: فلا يُزَادُ عليه في خَرَجِ الْمُقَاسِمَةِ) تَرَكَ مَا لَمْ يُؤَظَّفْ مَعَ ^(١) أَنَّ الْكَلَامَ فِيهِ، فَكَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَقُولَ: فلا يُزَادُ عليه فيه ولا في خَرَجِ الْمُقَاسِمَةِ وَلَا فِي الْمُؤَظَّفِ إِلَيْهِ، أَفَادَهُ "ح" ^(٢).
قُلْتُ: وقد يجاب بأنَّ قوله: ((وَلَا النَّصِيفُ إِلَيْهِ)) يُفِيدُ أَنَّهُ يَجُوزُ وَضْعُ النَّصِيفِ أَوْ الرَّبْعِ أَوْ الْخُمْسِ، فَيَصِيرُ خَرَجُ مُقَاسِمَةٍ؛ لِأَنَّهُ جُزْءٌ مِنَ الْخَارِجِ، وَهُوَ غَيْرُ الْمُؤَظَّفِ، فَقَوْلُهُ: ((فِي خَرَجِ مُقَاسِمَةٍ)) أَرَادَ بِهِ هَذَا النَّوعَ، وَقَوْلُهُ: ((وَلَا فِي الْمُؤَظَّفِ إِلَيْهِ)) أَرَادَ بِهِ النَّوعَ الْأَوَّلَ، فَافْهَمْ.

[٢٠٠٢٠] (قوله: وَلَا فِي الْمُؤَظَّفِ عَلَى مِقْدَارٍ مَا وَظَّفَهُ "عُمَرُ") وَكَذَا إِذَا فُتِحَتْ بِلَدَةٍ بَعْدَ "عُمَرُ" فَأَرَادَ الْإِمَامُ أَنْ يَضَعَ عَلَى مَا يُزْرَعُ حَنْطَةً دَرَاهِمِينَ وَقَفِيضًا وَهِيَ تَطِيقُهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ"، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ "عُمَرَ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ لَمْ يَزِدْ لِمَا أُخْبِرَ بِزِيَادَةِ الطَّاقَةِ ^(٣)، أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٤) عَنِ "الْكَافِي" ^(٥)، قَالَ "ط" ^(٦): ((وَهَذَا نَصٌّ صَرِيحٌ فِي حُرْمَةِ مَا أَحْدَثَهُ الظُّلْمَةُ عَلَى الْأَرْضِ مِنَ الزِّيَادَةِ عَلَى الْمُؤَظَّفِ وَلَوْ سَلَّمَ أَنَّ الْأَرْضَ أَلَّتْ لِبَيْتِ الْمَالِ وَصَارَتْ مُسْتَأْجَرَةً)) أَهـ. أَيْ: لِمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٧) عَنِ "النَّسَائِيَّةِ": مِنْ أَنَّ الْإِمَامَ يَدْفَعُهَا لِنَزْرَاعِ بِأَحَدِ طَرِيقَيْنِ: إمَّا بِإِقَامَتِهِمْ مُقَامَ الْمَلَائِكَةِ فِي الزَّرْعَةِ وَإِعْطَاءِ الْخَرَجِ، وَإِمَّا بِإِجَارَتِهَا لَهُمْ بِقَدْرِ الْخَرَجِ، فَقَوْلُهُ: ((بِقَدْرِ الْخَرَجِ)) يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ الزِّيَادَةِ.

قُلْتُ: لَكِنَّ الْمَأْخُوذَ الْآنَ - مِنَ الْأَرْضِ الشَّامِيَّةِ الَّتِي أَلَّتْ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ بِمَوْجِبِ الْبَرَاءَةِ وَالذَّفَاتِرِ السُّلْطَانِيَّةِ، وَكَذَا مِنَ الْأَوْقَافِ - شَيْءٌ كَثِيرٌ، فَإِنَّ مِنْهَا مَا يُؤْخَذُ مِنْهُ نِصْفُ الْخَرَجِ وَمِنْهَا الرَّبْعُ وَمِنْهَا الْعُشْرُ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ خَرَجُ مُقَاسِمَةٍ فِي أَصْلِ الْوَضْعِ فَيُؤْخَذُ بِقَدْرِهِ إِذَا صَارَ بَدَلُ أَجْرَةٍ،

٢٦١/٣

(١) فِي "الْأَصْلِ": ((مَنْ أَنْ))، وَهُوَ تَخْرِيفٌ.

(٢) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجُزْيَةِ ق ٢٦٣/ب.

(٣) تَقْدِمُ تَحْرِيجُهُ ص ٦٩١.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجُزْيَةِ ١١٦/٥-١١٧.

(٥) "كَافِي النَّسَفِيِّ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ ٢٤٦/٣.

(٦) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجُزْيَةِ ٤٦٦/٢.

(٧) الْمَقُولَةُ [١٩٩٧٧] قَوْلُهُ: ((الْمَأْخُوذُ الْآنَ مِنْ أَرْضِي مِصْرَ أَجْرَةٌ لَا خَرَجٌ)).

وإن طاقَتْ^(١) على الصَّحِيحِ، "كافي"^(٢) (وَيُنْقَصُ مِمَّا وُظِفَ) عليها (إن لم تُطَقْ) بأن لم يَلْغِ الخَارِجُ ضِعْفَ الخَرَاجِ المُوْظَفِ؛ فَيُنْقَصُ إلى نصفِ الخَارِجِ وُجوباً، وجَوَازاً عند الإِطَاقَةِ.....

ولعلَّ ما مرَّ^(٣) من التَّوْظِيفِ كَانَ على سَوَادِ العِرَاقِ فَقَطْ، والمَوْضُوعُ على الأَرْضِ الشَّامِيَّةِ كَانَ خَرَاجٌ مُقَاسِمَةٌ، فَبَقِيَ المَأْخُودُ قَدْرُهُ، وَقَدَّمْنَا^(٤) التَّصْرِيحَ عن "الخَيْرِ الرَّمْلِيِّ" بأنَّهُ خَرَاجٌ مُقَاسِمَةٌ. ٢٠٠٢١. (قوله: وإن طاقَتْ) تعميمٌ لقوله: ((فلا يُزَادُ عَلَيْهِ)) اهـ. فيشمل ما لم يُوْظَفَ كما صرَّحَ بِهِ في قوله: ((وِغَايَةُ الطَّاقَةِ نِصْفُ الخَارِجِ))، ويشملُ خَرَاجَ المُقَاسِمَةِ كما نصَّ عليه في "النَّهْرِ"^(٥)، وكذا المُوْظَفَ من "عمر" ﷺ كما في "البحر"^(٦) أو مِن إِمَامٍ بَعْدَهُ كما مرَّ^(٧)، فافهم.

٢٠٠٢٢ (قوله: وجوازاً عند الإِطَاقَةِ) اعلم أنَّ قولَ "المُصَنِّفِ" وغيرِهِ -: ((وَيُنْقَصُ مِمَّا وُظِفَ)) إن لم تُطَقْ)) - يُفْهَمُ مِنْهُ (٣/٤٤٤) أَنَّهُ إِنْ طَاقَتْ لَا يُنْقَصُ مِنْهُ، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا فِي "الدَّرَائِيَّةِ" مِنْ جَوَازِ التَّقْصَانِ عِنْدَ الإِطَاقَةِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٨): ((وَلَوْ قِيلَ بِوُجُوبِهِ عِنْدَ عَدَمِ الإِطَاقَةِ وَبِجَوَازِهِ عِنْدَ الإِطَاقَةِ لَكَانَ حَسَنًا، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ مَا فِي "الدَّرَائِيَّةِ"، فَتَدَبَّرْهُ)) اهـ. وَحَيْثُ ذِكْرُ المَفْهُومِ مِنْ قَوْلِ "المُصَنِّفِ": ((إِنْ لَمْ تُطَقْ)) أَنَّهُ لَا يَجِبُ التَّقْصِصُ عِنْدَ الإِطَاقَةِ، فَلَا يُنَافِي جَوَازَهُ، فَقَوْلُ "الشَّارِحِ": ((وَجُوباً)) قَيْدٌ لِقَوْلِ "المُصَنِّفِ": ((وَيُنْقَصُ مِمَّا وُظِفَ))، لَا لِقَوْلِهِ فِي الشَّرْحِ: ((فَيُنْقَصُ إِلَى نِصْفِ

(١) في "ط": ((أطاقته)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٣/ق ٢٤٦/أ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ق ٣٣١/أ.

(٥) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٦) المقولة [٢٠٠٢] قوله: ((ولا ينافي الموظف على مقدار ما وظفه عمر)).

(٧) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ق ٣٣١/أ.

وينبغي أن لا يُزادَ على النصف، ولا يُنقصَ عن الخمس، "حدادي"^(١)، وفيه:
 ((لو غرس بأرض الخراج كرمًا أو شجرًا.....

الخارج))، وقوله: ((وجوازاً)) عطف على: ((وجوباً))، فكأنه قال: ويُقصَّ وجوباً ممَّا وُظفَ إنَّ لم تُطَقَّ، وجوازاً إنَّ أطاقتَ، وهذا كلامٌ لا غبارَ عليه، وبه سقط ما قيل: إنَّ مقتضى هذا العطف أنَّ الخارجَ من الكرم مثلاً لو بَلَغَ ألفَ درهمٍ جازَ أخذُ خمسَمائةٍ، ولا قائلُ به، والمراد: أنَّه إنَّ بَلَغَ الخارجُ ضعفَ المؤظفِ أو أكثرَ جازَ للإمام أنَّ يُنقصَ عن المؤظفِ اهـ. ووجهُ السقوط: أنَّ هذا إنَّما يَرِدُ لو كانَ قوله: ((وجوباً)) قيداً لقوله: ((فَيُنقصُ إلى نصفِ الخارجِ))، فيصيرُ معنى قوله: ((وجوازاً)) أنَّه يُنقصُ إلى نصفِ الخارجِ جوازاً عندَ الإطاقة ولا موجبَ لهذا الحملِ، فافهم.

[٢٠٠٢] قوله: وينبغي أن لا يُزادَ على النصف (الخ) هذا في خراجِ المقاسمة، ولم يقيّد به لانفهامه من التعبير بالنصف والخمس، فإنَّ خراجَ الوظيفة ليسَ فيه جزءٌ معيّن، تأمل.

قال في "النهر"^(٢): ((وسكّنتَ عن خراجِ المقاسمة، وهو: إذا منَّ الإمامُ عليهم بأراضيهم، ورأى أنَّ يضعَ عليهم جزءاً من الخارجِ كنصفٍ أو ثلثٍ أو ربعٍ، فإنَّه يجوزُ ويكونُ حكمُهُ حكمَ العشرِ، ومن حكمِهِ: أنَّ لا يزيدَ على النصف، وينبغي أنَّ لا يُنقصَ عن الخمسِ قاله "الحدادي"))) اهـ. وبه علِمَ أنَّ قولَ "الشارح": ((وينبغي)) مذكورٌ في غيرِ محلِّه؛ لأنَّ الزيادةَ على النصفِ غيرُ جائزةٍ كما مرَّ^(٣) التصريحُ به في قوله: ((ولا يُزادُ عليه))، وكأنَّ عدمَ التنقيصِ عن الخمسِ

(قوله: هذا في خراجِ المقاسمة (الخ) الظاهر: أنَّ الحكمَ كذلك في الخراجِ المؤظفِ، والتعبيرُ بالنصف والخمس لا يدلُّ على أنَّه في المقاسمة خاصةً، وذلك أنَّك إذا وجدتَ الخراجَ المؤظفَ زائداً على نصفِ الخارجِ نقصته وجوباً إلى النصف، ولكَ تنقيصُهُ إلى الخمسِ.

(١) أي: في "النسراج الرهاج" كما أشار إليه صاحب "البحر"، والمسألة ذكرها "الحدادي" أيضاً في "الجوهرية النيرة": كتاب السير ٣٧٣/٣ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخارج ق ٣٣١/أ.

(٣) المقولة [٢٠٠٩] قوله: ((فلا يزداد عنه في خراج المقاسمة)).

غير منقول، فذكره "الحذادي" بحثاً، لكن قال "الخير الرملي"^(١): ((يجب أن يُحمَلَ على ما إذا كانت تُطَيَّق، فلو كانت قليلة الرِّبْع كثيرة المُونِ يُنْقَصُ؛ إذ يجب أن يتفاوت الواجب لتفاوت المؤونة كما في أرض العُشْرِ)) ثم قال:

مطلب لا يُحوَّلُ الخراجُ المُوَظَّفُ إلى خَراجِ المُقاسِمةِ و بالعكس

((وفي "الكافي"^(٢)): وليس للإمام أن يُحوَّلَ الخَراجُ المُوَظَّفُ إلى خَراجِ المُقاسِمةِ))، أقول:

وكذلك عكسه فيما يظهر من تعليقه؛ لأنه قال: لأنَّ فيه نَقْضَ العهدِ وهو حرام. اهـ.

قلت: صرَّح بالعكس "القَهْستاني"^(٣)، وفدَّنا^(٤) عن "الرملي" أن المأخوذ من الأراضي لشامية خراج مقاسمة، وكتبنا أن ما صار منها لبيت المال يُؤخذُ أجرته بقدر الخراج، ويكون المأخوذ في حق الإمام خراجاً، فحيث كان كذلك تُعتبر فيه الطاقة، وبه يعلم أن ما يفعله أهل التيمار^(٥) والزعمات من مطالبة أهل القرى بجميع ما عيَّنه لهم السلطان على القرى كالقسم من النصف ونحوه ظلم محض؛ لأن ذلك المعين في الدفاتر السلطانية مبني على أنه كان لا يُؤخذ من الزراع سوى ذلك القسم المعين، والفاضل عنه يبقى للزراع، والواقع في زماننا خلافه فإن ما يُؤخذ منهم الآن ظلماً ممَّا يسمَّى بالذخائر وغيرها شيء كثير، ربما يستغرق جميع الخراج من بعض الأراضي بل يُؤخذ منهم ذلك وإن لم تُخرج الأرض شيئاً، وقد شاهدنا مراراً أن بعضهم ينزل عن أرضه لغيره بلا شيء لكثرة ما عليها من الظلم، وحينئذ فمطالبة القسم ظلم على ظلم، والظلم

(قوله: لكن قال "الخير الرملي": يجب أن يُحمَلَ إلخ) استدراك على عدم انتقاص الخمس، تأمل.

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السير - باب العشر والخراج ٩٩/١ بتصرف

(٢) "كافي النسفي": كتاب السير - باب الجزية ٣/٢٤٨ أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الزكاة - فصل وينصب العاشر ٢٠٤/١.

(٤) قوله: ((اهـ، قلت: صرح بالعكس "القَهْستاني")) ساقط من "ك".

(٥) المقولة [٢٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

(٦) التيمار: بالكسر وآخره راء، جبل أطله نواحي البحرين اهـ. "معجم البلدان" ٧٨/٢.

فعليه خراج الأرض إلى أن يُطعم، وكذا لو قَلَعَ الكَرَمَ، وَزَرَعَ الحَبَّ فعليه خراج الكَرَمِ،

يَجِبُ إعدامُهُ، فلا يجوزُ مساعدةُ أهلِ التِّمارِ على ظُلْمِهِمْ، بل يَجِبُ أَنْ يُنْظَرَ إلى ما تُطَبِّقُهُ الأرضي كما أَفْتَى بِهِ "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ"^(١).

مطلب: لا يَلْزَمُ جَمِيعُ خَرَاكِ الْمَقَاسِمَةِ إِذَا لَمْ تُطَبَّقْ لكَثْرَةِ الْمَظَالِمِ

ونَقَلَ بعضُ الشُّرَاحِ عَنْ "شَمْسِ الْأَثَمَةِ": أَنَّ مِنْ سِيرَةِ الْأَكَاسِرَةِ إِذَا أَصَابَ زَرْعَ بَعْضِ الرَّعِيَّةِ أَقَّةٌ عَوَّضُوا لَهُ مَا أَتَفَقَهُ فِي الزَّرَاعَةِ مِنْ بَيْتِ مَالِهِمْ، وَقَالُوا: التَّسَاجِرُ شَرِيكُ فِي الْخُسْرَانِ كَمَا هُوَ شَرِيكُ فِي الرَّيْحِ، فَإِذَا لَمْ يُعْطِهِ الْإِمَامُ شَيْئاً فَلَا أَقْلَ مِنْ أَنْ لَا يُعْرَمَهُ الْخَرَجُ.

(٢٠٠٢٤) (قَوْلُهُ: فَعَلِيهِ خَرَاكِ الْأَرْضِ) كَذَا فِي "الْبَحْرِ"^(٢) عَنْ "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ"، قَالَ "ط"^(٣): ((وَالْأَوَّلَى: ((خَرَاكِ الزَّرْعِ)) كَمَا نَفَلَهُ "الشَّارْحُ" عَنْ "مَجْمَعِ الْفَتَاوَى" فِي بَابِ زَكَاةِ الْأَمْوَالِ))، أَيْ: فَيُتَفَعَّ صَاعاً وَدِرْهَمًا.

(٢٠٠٢٥) (قَوْلُهُ: إِلَى أَنْ يُطْعَمَ) بَضَمٌ أَوَّلُهُ وَكُسْرٍ ثَالِثُهُ مَبْنًى لِلْفَاعِلِ، قَالَ فِي "المُصْبَاح"^(٤): ((أَطْعَمَتِ الشَّجَرَةَ بِالْأَلْفِ: أَدْرَكَ ثَمْرَهَا)).

(٢٠٠٢٦) (قَوْلُهُ: فَعَلِيهِ خَرَاكِ الْكَرْمِ) أَيْ: [١/ق٤٤ب] دَائِماً؛ لِأَنَّهُ صَارَ إِلَى الْأَدْنَى مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الْأَعْلَى، قَالَ فِي "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ"^(٥): ((قَالُوا: مَنْ انْتَقَلَ إِلَى أَحْسَنِ الْأَمْرَيْنِ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ فَعَلِيهِ خَرَاكِ الْأَعْلَى، كَمَنْ لَهُ أَرْضُ الرُّعْفَرَانِ فَتَرَكَهُ وَزَرَعَ الْحَبَّ فَعَلِيهِ خَرَاكِ الرُّعْفَرَانِ، وَكَذَا لَوْ كَانَ لَهُ كَرَمٌ فَقَطَعَ وَزَرَعَ الْحَبَّ فَعَلِيهِ خَرَاكِ الْكَرْمِ)).

٢٦٢/٣

(١) "الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاكِ ٩٩/١.

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاكِ وَالْجُزْيَةِ ١١٦/٥.

(٣) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاكِ وَالْجُزْيَةِ ٤٦٦/٢.

(٤) "المُصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ (طُعِمَ).

(٥) "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ": كِتَابُ السَّيْرِ - الْبَابُ السَّابِعُ فِي الْعَشْرِ وَالْخَرَاكِ ٢٤٠/٢.

وإذا أَطْعَمَ فعليه قَدْرُ ما يُطَيَّقُ، ولا يزيدُ على عَشْرَةِ دراهمَ ولا يَنْقُصُ عَمَّا كان، وكلُّ ما يُمكنُ الزَّرْعُ تحت شَجَرِهِ فبُستانٌ، وما لا يُمكنُ فكَرْمٌ، وأمَّا الأشجارُ التي.....

مطلب: هذا شيءٌ يَعْلَمُ ولا يُفْتَى به^(١)

وهذا شيءٌ يَعْلَمُ ولا يُفْتَى به؛ كيلا يطمعَ الظَّلمَةُ في أموالِ النَّاسِ، كذا في "الكافي"، "ح" ^(٢)، قال في "الفتح" ^(٣): ((إِذَا يَدَّعَى كُلُّ ظَالِمٍ أَنَّ أَرْضَهُ كَانَتْ تَصْلُحُ لَزَرْعَةِ الزُّعْفَرَانِ وَنَحْوِهِ، وَعِلَاجُهُ صَعْبٌ)) اهـ.

[٢٠٠٢٧] (قوله: وإذا أَطْعَمَ) معطوفٌ على قوله: ((إِلَى أَنْ يُطْعِمَ))، قال في "البحر" ^(٤): ((وفي "شرح الطحاوي": لو أُبْتِ أَرْضُهُ كَرْمًا فعليه خراجُها إلى أَنْ يُطْعِمَ فإذا أَطْعَمَ، فَإِنْ كَانَ ضِعْفَ وَطِيقَةِ الْكَرْمِ فِيهِ وَطِيقَةُ الْكَرْمِ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ فَنِصْفُهُ إِلَى أَنْ يَنْقُصَ عَنْ قَفِيزٍ وَدَرَاهِمٍ، فَإِنْ نَقَصَ فعليه قَفِيزٌ وَدَرَاهِمٌ)) اهـ. والقفيزُ: صاعٌ كما مرَّ^(٥)، وهذا بناءٌ على أَنَّها كَانَتْ لَزَرْعَةِ، فَلَوْ لِلرُّطْبَةِ فَالظَّاهِرُ: لزومُ خَمْسَةِ دراهمٍ، فلذا قال "الشارحُ": ((وَلَا يَنْقُصُ عَمَّا كَانَ))، تأمَّل.

[٢٠٠٢٨] (قوله: وكلُّ ما يُمكنُ إلخ) مُكْرَّرٌ مَعَ ما تَقَدَّمَ^(٦)، "ح" ^(٧).

(قوله: فَإِنْ كَانَ ضِعْفَ وَطِيقَةِ الْكَرْمِ إلخ) أي: قِيسَةُ الثَّمَرِ.

(١) هذا المطلب في نسخة "الأصل" فقط.

(٢) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السَّير - باب العشر والخراج ٢٨٥/٥.

(٤) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٥) المقولة [٢٠٠٨] قوله: ((صاعاً)).

(٦) ص ٦٩٤ - "در".

(٧) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/ب.

على المَهْنَةِ؛ فلا شيء فيها^(١)) انتهى. وفي زكاة "الخانية"^(٢): ((قَوْمٌ شَرَوْا ضَبْعَةً فِيهَا كَرْمٌ وَأَرْضٌ، فَشَرَى أَحَدُهُمَا الْكَرْمَ وَالْآخَرَ الْأَرْضِيَّ، وَأَرَادُوا قَسْمَ الْخَرَاجِ، فَلَوْ مَعْلُومًا فَكَمَا كَانَ قَبْلَ الشَّرَاءِ، وَإِلَّا كَانَ كَانَ جُمْلَةً، فَإِنْ لَمْ تُعْرِفِ الْكُرُومَ إِلَّا كُرُومًا

١٢٠٠٢٩ (قوله: على المَهْنَةِ) قال في "جامع اللغة": ((المَهْنَةُ: العِزْمُ، وهو ما يُنَى السَّيْلَ لِيُرَدَّ الْمَاءُ)). اهـ "ح" (٣).

وحاصله: أَنَّهَا ما يُنَى حَوْلَ الْأَرْضِ لِيُرَدَّ السَّيْلَ عَنْهَا، وَتُسَمَّى حَافَتَا النَّهْرِ مَهْنَةً أَيْضًا، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْحُكْمَ فِيهَا كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِمَحَلِّ الزَّرْعِ، فَلَا يُسَمَّى شَاغِلًا لِلْأَرْضِ فَيَكُونُ تَابِعًا لَهَا.

١٢٠٠٣٠ (قوله: قَوْمٌ) أَرَادَ بِاسْمِ الْجَمْعِ الْاِثْنَيْنِ بِحَازٍ بِقَرِينَةٍ قَوْلِهِ: ((أَحَدُهُمَا))، وَوَأُو الْجَمْعِ فِي: ((شَرَوْا)) بِاعْتِبَارِ صَوْرَةِ اسْمِ الْجَمْعِ، "ح" (٣).

١٢٠٠٣١ (قوله: فِيهَا كَرْمٌ) أَرَادَ بِهِ الْجَنَسَ كَالَّذِي بَعْدَهُ بِقَرِينَةِ الْجَمْعِ فِيمَا يَأْتِي، "ح" (٣).

١٢٠٠٣٢ (قوله: فَشَرَى) عَطَفَ عَلَى: ((شَرَوْا)) عَطَفَ مُفَصَّلٍ عَلَى مُجْمَلٍ، "ح" (٤).

١٢٠٠٣٣ (قوله: فَلَوْ مَعْلُومًا) أَي: عَلِمَ حَصَّةَ الْكُرُومِ وَحَصَّةَ الْأَرْضِ مِنَ الْخَرَاجِ الْمَأْخُوذِ.

١٢٠٠٣٤ (قوله: وَإِلَّا كَانَ كَانَ جُمْلَةً) فِي بَعْضِ النُّسخِ: ((بَأَنَّ كَانَ جُمْلَةً)) أَي: بَأَنَّ كَانَ خَرَاجُ الضَّبْعَةِ يُؤْخَذُ جُمْلَةً مِنْ غَيْرِ بَيَانٍ لِحَصَّةِ الْكُرُومِ وَحَصَّةِ الْأَرْضِ.

١٢٠٠٣٥ (قوله: فَإِنْ لَمْ تُعْرِفِ الْخَ) يَعْنِي: لَمْ يَعْرِفْ أَحَدٌ أَنَّ الْكُرُومَ كَانَتْ أَرْضِيَّ، وَلَا أَنَّ الْأَرْضِيَّ كَانَتْ كُرُومًا، "ح" (٤).

(١) ((فِيهَا)) ساقطة من "ط".

(٢) "الخانية": فصل في العشر والخراج ٢٧٥/١ - ٢٧٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/ب.

(٤) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/ب بتصرف.

قُسِمَ بِقَدْرِ الْحِصَصِ. قَرْيَةٌ خَرَاجُهُمْ مُتَفَاوِتٌ، فَطَلَبُوا التَّسْوِيَةَ، إِنَّ لَمْ يُعْلَمَ قَدْرُهُ ابْتِدَاءً تَرِكَ عَلَى مَا كَانَ)). (ولا خَرَجَ إِنْ غَلَبَ الْمَاءُ عَلَى أَرْضِهِ أَوْ انْقَطَعَ) الْمَاءُ (أَوْ أَصَابَ الزَّرْعَ أَقَّةً سَمَاوِيَّةً كَدَّ: غَرَقَ، وَحَرَقَ وَشَدَّدَ بَرْدًا)، إِلَّا إِذَا بَقِيَ مِنَ السَّنَةِ.....

(٢٠٠٣٦) (قَوْلُهُ: قُسِمَ بِقَدْرِ الْحِصَصِ) أَي: يُنْظَرُ إِلَى خَرَاجِ الْكُرُومِ وَالْأَرْضِي، فَإِذَا عُرِفَ ذَلِكَ يُقَسَّمُ جُمْلَةُ خَرَاجِ الضَّيْعَةِ عَلَيْهَا عَلَى قَدَرِ حِصَصِهَا، "ح" ^(١) عَنْ "الْحَانِيَّة" ^(٢).

قُلْتُ: وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ أَنَّهُ يُنْظَرُ إِلَى خَرَاجِهِمَا خَرَاجٌ وَظِيفَةٌ، بَدَنٌ يُنْظَرُ كَمْ حَرِيبٌ فِيهِمَا؟ فَإِذَا بَلَغَ خَرَاجُ الْكُرُومِ مِائَةَ دَرَاهِمٍ مِثْلًا وَخَرَاجُ الْأَرْضِي مَائَتَيْنِ، يُقَسَّمُ جُمْلَةُ خَرَاجِ الضَّيْعَةِ عَلَيْهِمَا أَثْلَاثًا، ثُلُثُهُ عَلَى الْكُرُومِ وَثُلَاثُهُ عَلَى الْأَرْضِي.

(٢٠٠٣٧) (قَوْلُهُ: قَرْيَةٌ) الْمُرَادُ أَهْلُهَا، فَلِذَا قَالَ: ((خَرَاجُهُمْ)).

(٢٠٠٣٨) (قَوْلُهُ: إِنْ لَمْ يُعْلَمَ الْخ) أَي: إِنْ كَانَ لَا يُعْلَمُ أَنَّ خَرَاجَ أَرْضِيهِمْ كَانَ عَلَى التَّسَاوِي أَمْ لَا تَرِكَ كَمَا كَانَ.

(تَنْبِيْهٌ)

فِي "الْخَيْرِيَّة" ^(٣): ((سُئِلَ فِي مَسْجِدِ قَرْيَةٍ لَهُ أَرْضٌ لَمْ يُعْرَفْ عَلَيْهَا خَرَاجٌ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ وَيُرِيدُ السَّبَاحِي ^(٤) الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْقَرْيَةِ أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهَا خَرَاجًا. أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَالْقَدِيمُ يَبْقَى عَلَى قِدَمِهِ، وَحُمِلَ أَحْوَالُ الْمُسْلِمِينَ عَلَى الصَّلَاحِ وَاجِبٌ)).

(٢٠٠٣٩) (قَوْلُهُ: وَلَا خَرَاجَ الْخ) أَي: خَرَاجُ الْوُظَيْفَةِ، وَكَذَا خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ وَالْعُشْرُ بِالْأُولَى؛ لِنَعْلُقِ الْوَاجِبَ بَعَيْنِ الْخَارِجِ ^(٥) فِيهِمَا، وَمِثْلُ الزَّرْعِ الرُّطْبَةِ وَالْكَرْمِ وَنَحْوَهُمَا، "خَيْرِيَّة" ^(٦).

(١) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجُزْيَةِ ق ٢٦٣/ب.

(٢) "الْحَانِيَّة": كِتَابُ الرِّكَاتِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٢٧٦/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) "الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّة": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٩٧/١ بِتَصْرِفٍ.

(٤) السَّبَاحِيَّة: هُمْ مَجْمُوعَةٌ مِنَ الْفَرَسَانِ فِي الدَّوْلَةِ الْعُثْمَانِيَّةِ. انْظُرْ "الْعَرَبُ وَالْعُثْمَانِيُّونَ" ص ٤٦، "وَلَاةُ دِمَشْقَ فِي الْعَهْدِ الْعُثْمَانِيِّ" ص ١١٠.

(٥) فِي "ك": ((الْوَاجِبُ))، وَهُوَ خَطَأً.

(٦) "الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّة": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ١٠٠/١ بِتَصْرِفٍ.

ما يُمكنُ الزَّرْعُ فيه ثانياً (أمّا إذا كانت الآفة غيرَ سماويّة) ويُمكنُ الاحترازُ عنها
(كأكلِ قِرْدَةٍ وسباعٍ ونحوِهِما) كأنعامٍ وفأرٍ ودَوْدَةٍ، "بحر" ^(١) (أو هَلَكُ) الخارجُ
(بعد الحَصَادِ لا) يَسْقُطُ،

[٢٠٠٤٠] (قوله: ما يُمكنُ الزَّرْعُ فيه ثانياً) قالَ في "الكبرى" ^(٢): والفَتوى: أَنَّهُ مُقَدَّرٌ بثَلَاثَةِ
أَشْهُرٍ، "نهر" ^(٣).

[٢٠٠٤١] (قوله: ويُمكنُ الاحترازُ عنها) خَرَجَ ما لا يُمكنُ كالجَرَادِ كما في "البرازية" ^(٤).

[٢٠٠٤٢] (قوله: كأنعامٍ وكقِرْدَةٍ وسباعٍ ونحوِ ذلك، "بحر" ^(٥)).

[٢٠٠٤٣] (قوله: وفأرٍ ودَوْدَةٍ) عبارة "البحر" ^(٦): ((ومنه يُعْلَمُ أَنَّ الدَّوْدَةَ والفأرةَ إذا أَكَلَا
الزَّرْعَ لا يَسْقُطُ الخَرَجُ)) اهـ.

قلت: لا شك أَنهما مثلُ الجَرَادِ في عدمِ إمكانِ النِّفْعِ، وفي "النهر" ^(٧): ((لا ينبغي التَّردُّدُ في
كونِ الدَّوْدَةِ آفةً سماويّةً، وأَنَّهُ لا يُمكنُ الاحترازُ عنها))، قال "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((وَأقولُ: إِنْ كَانَ
كثيراً غالباً لا يَمَكُنُ دَفْعُهُ بِحِيلَةٍ يَجِبُ أَنْ يَسْقُطَ بِهِ، وَإِنْ أَمَكُنَ دَفْعُهُ لا يَسْقُطُ، هذا هو المتعَيَّنُ
للصَّوابِ)).

[٢٠٠٤٤] (قوله: أو هَلَكُ الخارجُ بعدَ الحَصَادِ) [٤٥/٣] مفهومُهُ: أَنَّهُ لو هَلَكَ قَبْلَهُ يَسْقُطُ
الخَرَجُ، لَكِنْ يَخَالِفُهُ التَّفْصِيلُ المذكورُ فيما لو أَصابَ الزَّرْعَ آفةٌ، فَإِنَّ الزَّرْعَ اسْمٌ لِلتَّاقِمِ في أرضِهِ،
فحيثُ وَجَبَ الخَرَجُ بهلاكِهِ بآفةٍ يُمكنُ الاحترازُ عنها عِلْمً أَنَّهُ يَجِبُ قَبْلَ الحَصَادِ، إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ
الهلاكُ هنا على ما إذا كَانَ بما لا يُمكنُ الاحترازُ عنه فتندفعُ المخالفةُ، وقَدَّمنا ^(٨) في بابِ العَشْرِ

(١) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٢) تقدمت ترجمتها ١٦١/١.

(٣) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٣٣١/ب.

(٤) "البرازية": كتاب الزكاة - الفصل الثالث في العشر والخراج والجزية ٩٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٧) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٣٣١/ب.

(٨) المقولة [٨٤٥٤] قوله: ((ويؤخذ العشر إلخ)).

وقبله يَسْقُطُ، ولو هَلَكَ بَعْضُهُ، إِنْ فَضَلَ عَمَّا أَنْفَقَ شَيْءٌ أُخِذَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَا بَيَّنَّا،...

من الزَّكَاةِ الاختِلَافُ فِي وَقْتِ وَجوبِهِ، فعندهُ: يَجِبُ عِنْدَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ والأَمْنِ عليها مِنَ الفسادِ وَإِنْ لَمْ يَسْتَحِقِّ الحِصَادُ إِذَا بَلَغَتْ حَدًّا يُنْتَفَعُ بِهِ، وَعِنْدَ الثَّانِي: عِنْدَ اسْتِحْقَاقِ الحِصَادِ، وَعِنْدَ الثَّلَاثِ: إِذَا حُصِدَتْ وَصَارَتْ فِي الجَرِينِ، فَلَوْ أَكَلَ مِنْهَا بَعْدَ بُلُوغِ الحِصَادِ قَبْلَ أَنْ تُحْصَدَ ضَمِنَ عِنْدَهُمَا لَا عِنْدَ "مَحْمَدٍ"، وَلَوْ بَعْدَمَا صَارَتْ فِي الجَرِينِ لَا يَضْمَنُ إِجْمَاعًا، وَمَرَّ^(١) تَمَامُهُ هُنَاكَ.

(٢٠٠٤٥١) (قوله: وقبله يَسْقُطُ) أي: إِلَّا إِذَا بَقِيَ مِنَ السَّنَةِ مَا يَتِمَكَّنُ فِيهِ مِنَ الزَّرْعَةِ كَمَا يُؤْخَذُ مِمَّا سَلَفَ "ط"^(٢). قَالَ "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((وَلَوْ هَلَكَ الْخَارِجُ فِي خَرَاكِ الْمُقَاسَمَةِ قَبْلَ الْحِصَادِ أَوْ بَعْدَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ لِتَعْلُقِهِ بِالْخَارِجِ حَقِيقَةً، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الشَّرِيكِ شَرَكَةَ الْمَلِكِ فَلَا يَضْمَنُ إِلَّا بِالْتَّعَدِي، فَاعْلَمْ ذَلِكَ فَإِنَّهُ مِنْهُمْ وَيَكْثُرُ وَقُوعُهُ فِي بِلَادِنَا، وَفِي "الْخَانِيَّةِ"^(٣) مَا هُوَ صَرِيحٌ فِي سُقُوطِهِ فِي حِصَّةِ رَبِّ الْأَرْضِ بَعْدَ الْحِصَادِ وَوَجوبِهِ عَلَيْهِ فِي حِصَّةِ الْأَكْبَارِ مَعْلًا بِأَنَّ الْأَرْضَ فِي حَصَّتِهِ بِمَنْزِلَةِ الْمُسْتَأْجَرَةِ)) اهـ.

(٢٠٠٤٦١) (قوله: إِنْ فَضَلَ عَمَّا أَنْفَقَ) يَنْبَغِي أَنْ يُلْحَقَ بِالنَّفَقَةِ عَلَى الزَّرْعِ مَا يَأْخُذُهُ الْأَعْرَابُ وَحُكَاةُ السِّيَاسَةِ ظُلْمًا كَمَا يُعْلَمُ مِمَّا قَدَّمْنَاهُ^(٤).

(٢٠٠٤٧١) (قوله: أُخِذَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَا بَيَّنَّا) أي: إِنْ بَقِيَ ضِعْفُ الْخَرَاكِ كَلِيرْهَمِينَ وَصَاعِينَ يَجِبُ الْخَرَاكِ، وَإِنْ بَقِيَ أَقَلُّ مِنْ مِقْدَارِ الْخَرَاكِ يَجِبُ نِصْفُهُ، وَأَشَارَ "الشَّارَحُ" إِلَى هَذَا بِقَوْلِهِ:

(قوله: ولو بعدما صَارَتْ فِي الجَرِينِ لَا يَضْمَنُ الْخ) حَقُّهُ: حَذْفُ ((لَا)) كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَتَفْيِذُهُ عِبَارَتُهُ فِي الْعُشْرِ.

(١) (المقولة [٨٤٥٤] قوله: ((ويؤخذ العُشْر الْخ)).

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٦/٢.

(٣) "الْخَانِيَّة": كتاب الزكاة - فصل فِي الْعُشْرِ وَالْخَرَاكِ ٢٧٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) (المقولة [٢٠٠٢٣] قوله: ((وينبغي أَنْ لَا يُؤْزَأَ عَلَى النِّصْفِ)).

"مُصْنَف"، "سراج"، وتمامه في "الشَّرْئِيعَةِ" مَعْرِيًّا لـ "البحر"^(١)، قال: وكذا حُكْمُ
الإجَارَةِ فِي الْأَرْضِ الْمُسْتَأْجَرَةِ (فَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا وَكَانَ خَرَاغُهَا مُوظَّفًا، أَوْ أَسْلَمَ
صَاحِبُهَا (أَوْ اشْتَرَى مُسْلِمًا) مِنْ ذِمِّي (أَرْضَ خَرَاغٍ.....

((وَتَمَامُهُ فِي "الشَّرْئِيعَةِ"^(٢)))، فَإِنَّهُ مَذْكُورٌ فِيهَا، أَفَادَهُ "ح"^(٣).

[٢٠٠٤٨] (قَوْلُهُ: "مُصْنَف"، "سراج") عَلَى حَذْفِ الْعَاطِفِ، أَوْ^(٤) عَلَى مَعْنَى: "مُصْنَفٌ" عَنْ
"السَّرَاجِ"، فَإِنَّ "الْمُصْنَفَ" فِي "الْمَنْحِ"^(٥) نَقَلَ ذَلِكَ عَنْ "السَّرَاجِ"^(٦).

[٢٠٠٤٩] (قَوْلُهُ: وَكَذَا حُكْمُ الْإِجَارَةِ) أَي: لَوْ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا فَعَلَّبَ عَلَيْهَا الْمَاءَ أَوْ انْقَطَعَ
لَا تَجِبُ الْأَجْرَةُ، وَأَمَّا لَوْ أَصَابَ الزَّرْعَ آفَةٌ فَإِنَّمَا يَسْقُطُ أَجْرُهُ مَا بَقِيَ مِنَ السَّنَةِ بَعْدَ الْهَلَاكِ لَا مَ
قَبْلَهُ؛ لِأَنَّ الْأَجَرَ يَجِبُ بِإِزَاءِ الْمَنْفَعَةِ شَيْئًا فَنَشِئًا، فَيَجِبُ أَجْرُ مَا اسْتَوْفَى لَا غَيْرُهُ، فَيُفَرَّقُ بَيْنَ هَذَا وَبَيْنَ
الْخَرَاغِ فَإِنَّهُ يَسْقُطُ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٧) عَنْ "الْوَلُولِجِيَّةِ"^(٨).

قُلْتُ: لَكِنْ فِي إِجَارَةِ "الْبِرْزَايَةِ"^(٩) عَنْ "الْمَحِيطِ"^(١٠): ((الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ إِذَا بَقِيَ بَعْدَ هَلَاكِ
الزَّرْعِ مَدَّةٌ لَا يَتِمَّكُنُ مِنَ الزَّرْعَةِ لَا يَجِبُ الْأَجْرُ، وَإِلَّا يَجِبُ إِذَا تَمَكَّنَ مِنْ زِرَاعَةٍ مِثْلِ الْأَوَّلِ أَوْ
دَوْنَهُ فِي الضَّرْبِ، وَكَذَا لَوْ مَنَعَهُ غَاصِبٌ)) اهـ. وَالْخَرَاغُ كَذَلِكَ كَمَا عَلِمْتُ.
[٢٠٠٥٠] (قَوْلُهُ: فَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا) أَي: عَطَّلَ الْأَرْضَ الصَّالِحَةَ لِلزَّرْعَةِ، "دَرُّ مُتَقَى"^(١١).

(١) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٢) انظر "الشَّرْئِيعَةَ": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٤/أ.

(٤) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ك" وَ"ت": (أَوْ هُوَ) (بِرِّيَاةٍ) ((هُوَ)).

(٥) "الْمَنْحِ": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٥٠/ب بتصرف.

(٦) "السَّرَاجِ الْوَهَاجِ": كتاب الزَّكَاةِ - باب زَكَاةِ الزَّرْعِ وَالْمَارِقِ ق ٤٤٤/أ.

(٧) "الْبَحْرِ": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٨) "الْوَلُولِجِيَّةِ": كتاب الزَّكَاةِ - الفصل الْأَوَّلُ فِيْمَا تَجُوزُ الْإِجَارَةُ إلخ ق ١٩٩/أ.

(٩) "الْبِرْزَايَةِ": الفصل الثَّالِثُ فِي الضِّيَاعِ وَالْعَقَارِ - نَوْعٌ فِي إِجَارَةِ الْأَرْضِ ٦٠/د بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "الْمَحِيطُ الْبَرْهَانِي": كتاب الْإِجَارَاتِ - الفصل الثَّامِنُ عَشَرَ فِسْخُ الْإِجَارَةِ بِالْعَدْرِ وَبِإِنْ مَا يَصْغُرُ إلخ ق ٣٥/ب.

(١١) "الدَّرُّ الْمُتَقَى": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٦٦٨/١ (هامش "جمع الأنهر").

يَجِبُ) الْخَرَاجُ (ولو منَعَهُ إنسانٌ من الزَّراعةِ، أو كان الخَراجُ^(١)) خَرَاجٌ (مُقاسِمةً...)

قلتُ: في "الحائية"^(٢): ((لَهُ في أرضِ الخَراجِ أرضٌ سَبَّحَتْ لا تَصْلُحُ لِلزَّراعةِ، أو لا يَصِلُهَا^(٣)) الماءُ، إن أمكَنَهُ إصْلَاحُها ولم يَصْلُحْ فَعَلَيْهِ الخَراجُ، وإلَّا فلا)) اهـ. وَمِنْ التَّعْطِيلِ مِنْ وَجْهِ ما لو زَرَعَ الأَخَسُّ مَعَ قُدْرَتِهِ على الأَعْلَى كما مرَّ^(٤).

قلتُ: وَيُسْتَنَى مِنَ التَّعْطِيلِ ما ذَكَرَهُ في "الإسعاف"^(٥) في فَصْلِ أَحْكامِ المَقابِرِ والرِّبطِ: ((لو جَعَلَ أرضُهُ مَقْبَرَةً أو خائِناً لِلْعَلَّةِ أو مَسْكناً سَقَطَ الخَراجُ عَنْهُ، وَقِيلَ: لا يَسْقُطُ، والصَّحِيحُ هو الأوَّلُ)) اهـ.

مطلبٌ فيما لو عَجَزَ المالكُ عن زِراعةِ الأرضِ الخَراجِيَّةِ

وعليه مَشَى في "المنظومة المحيية"^(٦)، وبقي ما لو عَجَزَ مالِكُها عن الزَّراعةِ لِعَدَمِ قوَّتِهِ وأَسبابِهِ، فبِالإِمامِ أَنْ يَدْفَعَهَا لِغَيْرِهِ مُزارَعَةً لِيَأْخُذَ الخَراجَ مِنْ نَصيبِ المالكِ وَيُسيكِ الباقيَ لِلْمالكِ، وإن شاء أَجرَها وأَخَذَ الخَراجَ مِنَ الأَجرةِ، وإن شاء زَرَعَهَا مِنْ بَيْتِ المالِ، فَإِنْ لَمْ يَتِمَكَّنْ بِاعِها وَأَخَذَ الخَراجَ مِنْ ثَمَنِها، قالَ في "النَّهاية": ((وهذا بلا خِلافٍ؛ لأنَّهُ مِنْ بابِ صَرَفِ الضَّررِ العامِّ بِالضَّررِ الخاصِّ، وَعَنْ "أبي يوسف": يَدْفَعُ لِمُعاجِزِ كَفايَتِهِ مِنْ بَيْتِ المالِ قَرْضاً لِيَعْمَلَ فِيها، "زَيْلَعِي"^(٧)، وفي "الدَّخيرة": لو عَادَتْ قُدْرَةُ مالِكِها رَدُّها الإِمامُ عَلَيْهِ إلَّا في البَيْعِ)).

[٢٠٠٥١] (قوله: يَجِبُ الخَراجُ) أَمَّا في التَّعْطِيلِ فَلأنَّ التَّقْصِيرَ جَاءَ مِنْ جِهَتِهِ، وَأَمَّا فيما بَعْدَهُ فَلأنَّ الخَراجَ فِيهِ مَعْنَى المَوْثُونَةِ فأمكَنَ إبقاؤُهُ على المَسْلَمِ، وَقَدْ صَحَّ^(٨) أَنَّ الصَّحابةَ اشْتَرَوْا أَرْضِي

(١) في "ب" و"م" و"ط": ((الخارج))، وما أثبتناه من "د" و"و".

(٢) "الحائية": كتاب الزكاة - باب العشر والخراج ٢٧٥/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ل" و"أ": ((يصلحها)).

(٤) المقولة [٢٠٠٢٦] قوله: ((فعليه خراج الكرم)).

(٥) "الإسعاف": كتاب الوقف - باب بناء المساجد والربط والسقايات إلخ - فصل في ذكر أحكام تتعلق بالمقابر والربط ص ٨٤.

(٦) "المنظومة المحيية": من كتاب العشر والخراج ص ٢٨ - ٢٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ٢٧٥/٣ بتصرف.

(٨) أخرج أبو عبيد في "الأموال" (٢١٤)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٣٩)، وعنه البيهقي ١٤٠/٩ عن عباد بن العوام وشريك عن الحجاج عن الحكم بن عبد الله بن المغفل قال: ((لا تشتري من السواد إلا من أهل الخبرة، وياقنيا، وأليس)).

وأخرج يحيى بن آدم (١٣٦) حدثني الحسن بن صالح حدثنا أبو علي الصغار أنه عن منصور (ح)، و (١٣٨) =

(لا) يَجِبُ شَيْءٌ، "سراج". وقد عَلِمْتَ أَنَّ المَأخُوذَ من أَرْضِي مِصرَ أُجْرَةٌ لا خَرَجٌ، فما يُفَعَّلُ الآنَ مِنَ الأَخْذِ مِنَ الفَلاَحِ وَإِنْ لَمْ يَزْرَعْ - وَيُسَمَّى ذَلِكَ فِلاحةً، وإِجبارُهُ على السُّكْنَى في بِلَدَةٍ مُعَيَّنَةٍ يَعمُرُ دارَهُ وَيَزْرَعُ الأَرْضَ - حَرَامٌ بِلَا شُبْهَةٍ، "نهر"^(١)،

الخراج وكانوا يؤدُّونَ خراجَها، وتَمَامُهُ في "الفتح"^(٢).

[٢٠٠٥٢] (قوله: لا يَجِبُ شَيْءٌ) لَأَنَّهُ إِذَا مُنِعَ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى دَفْعِهِ لَمْ يَتِمَّكَّنْ مِنَ الزَّرَاعَةِ، وَلأنَّ خَرَجَ المُقاسِمَةِ يَتعلَّقُ بِعَيْنِ [٣/٤٥٣ب] الخراجِ مِثْلَ العِشْرِ، فإذا لَمْ يَزْرَعْ مَعَ القُدْرَةِ لَمْ يُوْجَدْ الخَرَجُ، بِخِلافِ خَرَجِ الوُظِيفَةِ؛ لَأَنَّهُ يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ بِمَحَرِّدِ التَّمَكُّنِ مِنَ الزَّرَاعَةِ.

مطلبٌ لو رَحَلَ الفَلاَحُ مِنْ قَرِيْبَتِهِ لا يُجْبَرُ على العودِ

[٢٠٠٥٣] (قوله: وقد عَلِمْتَ إلخ) حَاصِلُهُ: دَفَعَ ما يُؤْتَهُمْ مِنْ قولِهِم: لو عَطَّلَها صَاحِبُها يَجِبُ الخَرَجُ أَنَّهُ لو تَرَكَ الزَّرَاعَةَ لَعَذِرَ أو لغيرِهِ أو رَحَلَ مِنَ القَرِيْبَةِ يُجْبَرُ على الزَّرَاعَةِ والعودِ، وَليسَ كَذَلِكَ، أَمَّا أوْلاً: فلما عَلِمْتَ مِنْ قولِهِم: إِنَّ الإِمَامَ يَدْفَعُها لغيرِهِ مُزَارَعَةً أو بالأُجْرَةِ أو يبيِعُها، وَلَمْ يَقُولُوا بِإِجْبَارِ صَاحِبِها، وَأَمَّا ثانياً: فلما مرَّ^(٣) مِنْ أَنَّ الأَرْضِي الشَّامِيَّةَ خَرَجُها مَقاسِمَةٌ لا وَظِيفَةٌ فلا يَجِبُ بالتَّعْطِيلِ أصلاً، وَأَمَّا ثالثاً: فَلاَنَها لَمَّا صَارَتْ لِيَسْتِ المَالِ صَارَ المَأخُوذُ مِنْها أُجْرَةٌ يَقْدَرُ

- حَدَّثَنِي مُفَضَّلُ بْنُ مَهْنَهْلٍ عَنْ مَنصُورٍ عَنْ عُبَيْدِ بْنِ الحُسَيْنِ أَبِي الحُسَيْنِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَعْقِلٍ المُرْنِيِّ قال: ((لا يُبَاعُ أَرْضٌ دُونَ الجَبَلِ إِلَّا أَرْضٌ بَنِي صَلَوْبًا وَأَرْضُ الحِيرَةِ فَإِنْ لَمْ يُمْعَدْ)).

وَأَخْرَجَ يَحْيَى بْنُ أَدَمَ (١٦٧) وَالبَيْهَقِيُّ ١٤٠/٩ عَنْ أَبِي شَهَابٍ وَأَبِي مُعَاوِيَةَ عَنْ حِجَّاجٍ عَنْ القَاسِمِ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ ((أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْ دِهْقَانَ أَرْضاً عَلَى أَنْ يَكْفِيَهُ خَرَجُهَا)).

وَأَخْرَجَ يَحْيَى بْنُ أَدَمَ (١٧٠)، وَعَنْهُ البَيْهَقِيُّ ١٤٠/٩ حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ غِيَاثٍ عَنْ مُحَمَّدٍ عَنْ الشَّعْبِيِّ قال: ((اشْتَرَى عَبْدُ اللَّهِ أَرْضَ خَرَجٍ مِنْ دِهْقَانٍ عَلَى أَنْ يَكْفِيَهُ خَرَجُهَا)).

وَأَخْرَجَ يَحْيَى بْنُ أَدَمَ (١٧١) حَدَّثَنَا حَسَنُ بْنُ صَالِحٍ عَنْ ابْنِ أَبِي لَيْلَى قال: اشْتَرَى الحُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ مِلْحَةً أو مِلْحَةً؛ وَاشْتَرَى أَحْسَنُ سُوَيْدَيْنِ مِنْ أَرْضِ الخَرَجِ، وَقَالَ: ((قَدْ رَدُّوا إِلَيْهِمْ عَمْرُ أَرْضَتِهِمْ وَصَالِحُهُمْ عَلَى الخَرَجِ الَّذِي وَضَعَهُ عَلَيْهِمْ)).

وَأَخْرَجَهُ البَيْهَقِيُّ ١٤٠/٩ عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الْحُجَّاجِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الحُسَيْنِ أَنَّ الحُسَيْنَ وَالحُسَيْنَ اشْتَرَا قِطْعَةً مِنْ أَرْضِ الخَرَجِ. هَذَا وَقَدْ صَحَّ عَنْ عَمْرِو بْنِ وَثْقَانَ كَرَاهَةِ الشُّرَاءِ وَمَنْعِهِ، وَالتَّفْصِيلُ بَيْنَ الَّتِي أَخَذَتْ عَنُودَ أو صُلْحًا.

(١) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ - باب العِشْرِ والخَرَجِ ٣٣١ب.

(٢) انظر "الفتح": كِتَابُ السَّيْرِ - باب العِشْرِ والخَرَجِ ٢٨٥/٥.

(٣) المَقُولَةُ [٢٠٠٠٠] قَوْلُهُ: ((خَرَجٌ مَقاسِمَةٌ إلخ)).

وَنُحُوهُ فِي "الشَّرْئِيعَةِ" ^(١) مَعْرِيًّا لـ "البحر" ^(٢)؛ حَيْثُ قَالَ: ((وَتَقَدَّمَ أَنَّ مِصْرَ الْآنَ لَيْسَتْ خَرَاجِيَّةً بَلْ بِالْأَجْرَةِ، فَلَا شَيْءَ عَلَى مَنْ لَمْ يَزْرَعْ وَلَمْ يَكُنْ مُسْتَأْجِرًا، وَلَا حَبْرَ عَلَيْهِ تَبْسِيئُهَا، فَمَا يَفْعَلُهُ الظُّلْمَةُ مِنَ الْإِضْرَارِ بِهِ حَرَامٌ، خُصُوصًا إِذَا أَرَادَ الْأَشْتَغَالَ بِالْعِلْمِ)) وَقَالُوا: لَوْ زَرَعَ الْأَدْنَى ^(٣) قَادِرًا عَلَى الْأَعْلَى - كَذَعْفَرَانٍ - فَعَلِيهِ خَرَاجُ الْأَعْلَى، وَهَذَا يُعْلَمُ وَلَا يُقْتَى بِهِ؛ كَيْلًا يَتَجَرَّأُ ^(٤) الظُّلْمَةُ.....

الْخَرَاجُ، وَالْأَجْرَةُ لَا تَنْزِمُ هُنَا بَدُونَ التَّزَامِ إِمَّا بِعَقْدِ الْإِحَارَةِ أَوْ بِالزَّرَاعَةِ، قَالَ "الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ" فِي حَاشِيَةِ "الْبَحْرِ": ((أَقُولُ: رَأَيْتُ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ أَفْتَى بِأَنَّهُ إِذَا رَحَلَ الْفَلَّاحُ مِنْ قَرْيَتِهِ وَلَزِمَ خَرَابَ الْقَرْيَةِ بِرَحِيلِهِ أَنَّهُ يُحْبَرُ عَلَى الْعَوْدِ، وَرَبَّمَا اغْتَرَّ بِهِ بَعْضُ الْجَهْلَةِ، وَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا رَحَلَ لَا عَنْ ظُلْمٍ وَجَوْرِ وَلَا عَنْ ضَرُورَةٍ، بَلْ تَعَنَّا وَأَمَرَ السُّلْطَانُ بِإِعَادَتِهِ لِلْمَصْلَحَةِ، وَهِيَ صِبَاغَةُ الْقَرْيَةِ عَنِ الْخَرَابِ، وَلَا ضَرَرَ عَلَيْهِ فِي الْعَوْدِ، وَأَمَّا مَا يَفْعَلُهُ الظُّلْمَةُ الْآنَ مِنَ الْإِلْزَامِ بِالرَّدِّ إِلَى الْقَرْيَةِ مَعَ التَّكَالِيفِ الشَّدَقَةِ وَالْجَوْرِ الْمُفْرِطِ فَلَا يَقُولُ بِهِ مُسْلِمٌ، وَقَدْ جَعَلَ "الْحِصْنِيُّ" الشَّافِعِيُّ فِي ذَلِكَ رِسَالَةً ^(٥) أَقَامَ بِهَا الطَّائِفَةُ عَلَى فَاعِلِ ذَلِكَ، فَارْجِعْ إِلَيْهَا إِنَّ شِئْتَ)) اهـ.

[٢٠٠٥٤] (قَوْلُهُ: كَيْلًا يَتَجَرَّأُ الظُّلْمَةُ) قَالَ فِي "الْعَنَابَةِ" ^(٦): ((وَرُدُّ بَأْنُهُ: كَيْفَ يَجُوزُ الْكَيْمَانُ وَأَنْتُمْ لَوْ أَخَذُوا كَانَ فِي مَوْضِعِهِ لَكُونِهِ وَاجِبًا؟ أَجِيبْ: بَأْنًا لَوْ أَفْتَيْنَا بِذَلِكَ لَادَّعَى كُلُّ ظَالِمٍ فِي أَرْضٍ لَيْسَ شَأْنُهَا ذَلِكَ أَنَّهَا قَبْلَ هَذَا كَانَتْ تُزْرَعُ الزُّعْفَرَانُ، فَيَأْخُذُ خَرَاجَ ذَلِكَ وَهُوَ ظُلْمٌ وَعُدْوَانٌ)) اهـ.

(١) "الشَّرْئِيعَةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْوُضَائِفِ ٢٩٧/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْفَرَرِ")، وَفِيهِ: ((بَسْبِيهَا)) بَدَلُ: ((تَبْسِيئُهَا)).

(٢) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجُزْيَةِ ١١٨/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي "ب" وَ"ط" وَ"و": ((الْأَخْسَرُ))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "د" أَوَّلَى.

(٤) فِي "د": ((تَتَجَرَّأُ)).

(٥) أَبُو بَكْرٍ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَبْدِ الْمُؤْمِنِ الْحُسَيْنِيُّ الْحِصْنِيُّ، تَقِيُّ الدِّينِ الشَّافِعِيُّ الدِّمَشْقِيُّ (ت ٨٢٩هـ). ("الضَّوَاءُ اللَّامِعُ" ٨١/١١،

"شُعْرَاتُ الذَّهَبِ" ٢٧٣/٩، "الْبَدْرِ الطَّالِعُ" ١٦٦/١، "هَدِيَّةُ الْعَارِفِينَ" ٢٣٦/١) وَلَمْ تَهْدِ لِرِسَالَتِهِ بَيْنَ مَوْلَاتِهِ.

(٦) "الْعَنَابَةُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٢٨٥/٥ (هَامِشُ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

(باع أرضاً خراجيةً، إن بقيَ من السنة مقدارٌ ما يَمكنُ المشتري من الزّراعةِ فعليه الخراجُ، وإلاّ فعلى البائع)، "عناية". (ولا يُؤخذُ العُشْرُ من الخارجِ من أرضِ الخراجِ) لأنّهما لا يجتمعان، خلافاً لـ "الشّافعي"،.....

[٢٠٠٥٥] (قوله: باع أرضاً خراجيةً إلخ) هذا إذا كانت فارغةً، لكنّ اختلفوا في اعتبار ما يَمكنُ المشتري من زراعته - فقيل: الحنطة والشّعير، وقيل: أيّ زرع كان - وفي أنّه هل يُشترط إدراكُ الرّبيعِ بكامله أو لا؟ وفي "واقعات النّاطفي": ((أنّ الفتوى على تقديره بثلاثة أشهر))، وهذا منه اعتبار لزرع الدّخن وإدراكِ الرّبيعِ فإنّ ربيعَ الدّخن يُدركُ في مثل هذه المدّة، وأمّا إذا كانت الأرض مزروعةً فباعها مع الزّرع، فإنّ كان قبلَ بلوغه فالخراجُ على المشتري مطلقاً، وإن بعدَ بلوغه وانقضاء حبه فهو كما لو باعها فارغةً، ولو كان لها ريّعان خريفيّ وربيعيّ وسَلِمَ أحدهما للبائع والآخر للمشتري فالخراجُ عنهما، ولو تداولتها الأيدي ولم تمكث في ملك أحدهم ثلاثة أشهر فلا خراج على أحدهم) اهـ. من "التّارخانية" (١) ملخصاً.

[٢٠٠٥٦] (قوله: "عناية") لم أجدّه فيها، وإنّما عزّاه في "البحر" (٢) إلى "البنابة" (٣)، وهي "شرح الهداية" لـ "العيني".

[٢٠٠٥٧] (قوله: ولا يُؤخذُ العُشْرُ إلخ) أي: لو كان له أرضٌ خراجها مؤطّف لا يُؤخذُ منها عُشْرُ الخارجِ، وكذا لو كان خراجها مُقاسمةً من النّصفِ ونحوه، وكذا لو كانت عُشريةً لا يُؤخذُ منها خراجٌ؛ لأنّهما لا يجتمعان، ولذا لم يفعلهُ أحدٌ من الخلفاء الرّاشدين، وإلاّ لتقلّ، وتأمّمهُ في "الفتح" (٤).

(١) "التّارخانية": كتاب الخراج - الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٤٢٦-٤٢٧.

(٢) "البحر": كتاب السّير - باب العشر والخراج والجزية ١١٨/٥.

(٣) "البنابة": كتاب السّير - باب العشر والخراج - إن غلب على أرض الخراج الماء أو اضطلم الزرع ٦٥٦/٦.

(٤) انظر "الفتح": كتاب السّير - باب العشر والخراج ٢٨٦-٢٨٧.

(ولا يَتَكَرَّرُ الخَرَجُ بِتَكَرُّرِ الخَارِجِ فِي سَنَةٍ لَوْ مُوَظَّفًا، وَإِلَّا) بَأَنَّ كَانَ خَرَجٌ مُقَاسَمَةً (تَكَرَّرَ)؛ لَتَعْلِقَهُ بِالخَارِجِ حَقِيقَةً (ك:العشر) فَإِنَّهُ يَتَكَرَّرُ. (تَرَكَ السُّلْطَانُ) أَوْ نَائِبُهُ (الخَرَجَ لِرَبِّ الْأَرْضِ) أَوْ وَهَبَهُ لَهُ وَلَوْ بِشَفَاعَةٍ (جاز) عِنْدَ "الثَّانِي"، وَحَلَّ لَهُ لَوْ مَصْرِفًا، وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِهِ، بِهِ يُفْتَى. وَمَا فِي "الْحَاوِي" ^(١): ((مَنْ تَرَجَّحَ حِلُّهُ لغيرِ الْمَصْرِفِ)) -.....

[٢٠٠٥٨] (قوله: ولا يَتَكَرَّرُ الخَرَجُ إلخ) قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٢): ((فَالْخَرَجُ لَهُ شِدَّةٌ مِنْ حَيْثُ تَعْلُقُهُ بِالتَّمَكُّنِ، وَلَهُ خِفَّةٌ بِاعْتِبَارِ عَدَمِ تَكَرُّرِهِ فِي السَّنَةِ وَلَوْ زَرَعَ فِيهَا مَرَارًا، وَالعُشْرُ لَهُ شِدَّةٌ وَهُوَ تَكَرُّرُهُ بِتَكَرُّرِ خُرُوجِ الخَارِجِ، وَخِفَّةٌ بِتَعْلُقِهِ بِعَيْنِ الخَارِجِ، فَإِذَا عَطَّلَهَا لَا يُؤْخَذُ بِشَيْءٍ)) اهـ. قُلْتُ: وَمِنْ ذَلِكَ أَنَّ الخَرَجَ يَسْقُطُ بِالْمَوْتِ وَبِالتَّدَاخُلِ كَالْجُزِيَّةِ، وَقِيلَ: لَا كَالْعُشْرِ، وَسَيَأْتِي ^(٣) تَمَامُ الْكَلَامِ عَلَيْهِ فِي الْفَصْلِ الْآتِي.

[٢٠٠٥٩] (قوله: أَوْ وَهَبَهُ لَهُ) بَأَنَّ أَخَذَهُ مِنْهُ ثُمَّ أَعْطَاهُ إِيَّاهُ.

[٢٠٠٦٠] (قوله: عِنْدَ الثَّانِي) أَي: عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"، وَقَالَ "مُحَمَّدٌ": لَا يَجُوزُ، "بِحَرْ" ^(٤)،

وَلَمْ يَظْهَرْ لِي وَجْهُ قَوْلِ "مُحَمَّدٍ" إِنْ كَانَ مَرَادُهُ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ وَلَوْ كَانَ مَصْرِفًا لِلْخَرَجِ.

[٢٠٠٦١] (قوله: وَحَلَّ لَهُ لَوْ مَصْرِفًا) أَعَادَهُ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((جَاز)) أَي: جَازَ مَا فَعَلَهُ السُّلْطَانُ،

بِمَعْنَى: أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ حِلُّهُ لِرَبِّ الْأَرْضِ، وَفِي "الْقَنِيَّة" ^(٥): ((وَيُعَذَّرُ فِي صَرَفِهِ

(قوله: وَلَمْ يَظْهَرْ لِي وَجْهُ قَوْلِ "مُحَمَّدٍ" إلخ) مَا فِي "الْحَاوِي" يُفِيدُ أَنَّ الْخِلَافَ فِي غَيْرِ الْمَصْرِفِ، وَعِبَارَتُهُ عَلَى مَا فِي "الْحَمَوِيِّ": ((وَإِذَا تَرَكَ الْإِمَامُ خَرَجَ أَرْضِ رَجُلٍ أَوْ كَرَمِهِ أَوْ بَسْتَانِهِ وَلَمْ يَكُنْ أَهْلًا لَصَرْفِ الخَرَجِ إِلَيْهِ عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ": يَحِلُّ، وَعَلِيهِ الْفَتْوَى، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": لَا يَحِلُّ إلخ)).

(١) هذا الموضوع غير مقروء في نسخة "الهاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٨/٥.

(٣) ص ٧٣٨ - "در".

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٩/٥.

(٥) "القنية": كتاب الزكاة - باب الخراج والعشر ق ٣٠/١.

خلاف المشهور (ولو ترك العُشْرَ. لا يجوز إجماعاً، ويُخرجُه بنفسه للفقراء، "سراج" ^(١)، خلافاً لما في قاعدة: ((تصرف الإمام منوطاً بالمصلحة))، من "الأشباه" ^(٢) معزياً لـ "البرازية"، فتنبه،.....

إلى نفسه إن كان مصرفاً كالمفتي والمجاهد والمعلم والمتعلم والذاكر والواعظ عن علم، ولا يجوز لغيرهم، وكذا إذا ترك عمال السلطان الخراج لأحد بدون [٣/٤٦٠ق/١/٤٦٠] عيماً)) اهـ.

٢٠٠٦٢ | (قوله: خلاف المشهور) أي: مخالف لما نقله العامة عن "أبي يوسف"، "نهر" ^(٣).

٢٠٠٦٣ | (قوله: لا يجوز إجماعاً) لعل وجهه: أن العُشْرَ مصرفه مصرف الزكاة؛ لأنه زكاة

الخارج، ولا يكون الإنسان مصرفاً لزكاة نفسه، بخلاف الخراج فإنه ليس زكاة؛ ولذا يوضع على أرض الكافر، هذا ما ظهر لي، تأمل.

٢٠٠٦٤ | (قوله: معزياً لـ "البرازية" ^(٤)) وذلك حيث قال: ((وفي "البرازية": السلطان إذا ترك

العُشْرَ لمن هو عليه جاز غنياً كان أو فقيراً، لكن إن كان المتروك له فقيراً فلا ضمان على السلطان، وإن كان غنياً ضمن السلطان العُشْرَ للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة)) اهـ.

قلت: وينبغي حملُه على ما إذا كان الغني من مستحقي الخراج، وإلا فينبغي أن يضمن

(قول "السراج": خلافاً لما في قاعدة: ((تصرف الإمام منوطاً بالمصلحة)) من "الأشباه" معزياً

لـ "البرازية" (الخ) قد يقال: يُحمل ما في "السراج" على ما إذا لم يكن رب الأرض مصرفاً أصلاً، وما في "البرازية" على ما إذا كان مصرفاً ولو للخراج، وفي "شرح الأشباه": ((لو صرف العُشْرَ لرب الأرض بعد أخذه منه يجوز، فكذا إذا تركه عليه، ألا يرى أن السلطان إذا أخذ من إنسان زكاة ماله وافتقر قبل صرف الزكاة إلى مصرف كان له أن يرُدَّ عليه زكاته لما قلنا)). اهـ، تأمل.

(١) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة - باب زكاة الزروع والثمار ق ٤٤٤/١.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية - النوع الثاني من القواعد - القاعدة الخامسة تصرف الإمام على الرعية منوطاً بالمصلحة ص ١٣..

(٣) "النهر": كتاب الزكاة - باب العشر والخراج ق ٣٣١/ب.

(٤) "البرازية": كتاب الزكاة - الفصل الثالث في العشر والخراج والحزبة ٩٣/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "النهر": ((يُعْلَمُ مِنْ قَوْلِ "الثَّانِي": حُكْمُ الإِقْطَاعَاتِ مِنْ أَرْضِي بَيْتِ الْمَالِ؛ إِذْ حَاصِلُهَا: أَنَّ الرَّقْعَةَ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَالْخَرَجَ لَهُ،.....

السُّلْطَانُ ذَلِكَ مِنْ مَالِهِ، تَأْمَلْ. وَقَدْ مَنَّا^(١) فِي بَابِ الْعُشْرِ عَنْ "الدَّخِيرَةِ" مِثْلَ مَا فِي "الْبَزَارِيَّةِ"، وَقَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٢): ((ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الْبَرْجَنْدِيِّ" فِي بَيَانِ مَصْرِفِ الْجَزْيَةِ: وَكَذَا لَوْ جَعَلَ الْعُشُورَ لِلْمَقَاتِلَةِ حِزًّا؛ لِأَنَّهُ مَالٌ حَصَلَ بِقَوَّتِهِمْ أَهْدَ، فَلْيَحْفَظْ وَلْيَكُنِ التَّوْفِيقُ)) أَهْدَ. أَيْ: بِحُمُلِ الْقَوْلِ بِالْمَنْعِ عَلَى غَيْرِ الْمَقَاتِلَةِ، وَالْقَوْلِ بِالْجَوَازِ عَلَيْهِمْ.

قلت: نَكُنْ قَوْلُهُ: ((لَوْ جَعَلَ الْعُشُورَ لِلْمَقَاتِلَةِ)) لَيْسَ صَرِيحًا فِي جَعْلِ عُشُورِ أَرْضِيهِمْ، تَأْمَلْ.
[٢٠٠٦٥] (قَوْلُهُ: وَفِي "النَّهْرِ"^(٣)) مِنْ هُنَا إِلَى قَوْلِهِ: ((وَفِي "الْأَشْبَاهِ")) مِنْ كَلَامِ "النَّهْرِ".
[٢٠٠٦٦] (قَوْلُهُ: يُعْلَمُ مِنْ قَوْلِ "الثَّانِي") أَيْ: بِجَوَازِ تَرْكِ الْخَرَجِ وَهَيْتِهِ لَمَنْ هُوَ مَصْرِفٌ لَهُ.

مطلب في أحكام الإقطاع من بيت المال

[٢٠٠٦٧] (قَوْلُهُ: حُكْمُ الإِقْطَاعَاتِ إلخ) قَالَ "أَبُو يُوسُفَ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فِي "كِتَابِ الْخَرَجِ"^(٤): ((وَلِلْإِمَامِ أَنْ يُقْطِعَ كُلَّ مَوَاتٍ وَكُلَّ مَا لَيْسَ فِيهِ مِلْكٌ لِأَحَدٍ، وَيَعْمَلُ بِمَا يَرَى أَنَّهُ خَيْرٌ لِلْمُسْلِمِينَ وَأَعْمُ نَفْعًا))، وَقَالَ أَيْضًا^(٥): ((وَكُلُّ أَرْضٍ لَيْسَتْ لِأَحَدٍ وَلَا عَلَيْهَا أُنْزِلَتْ عِمَارَةٌ فَأَقْطَعَهَا رَجُلًا فَعَمَرَهَا، فَإِنْ كَانَتْ فِي أَرْضِ الْخَرَجِ أَذَى عَنْهَا الْخَرَجَ، وَإِنْ كَانَتْ عُشْرِيَّةً فَفِيهَا الْعُشْرُ))، وَقَالَ^(٦) فِي ذِكْرِ الْقُطَاعِ: ((إِنَّ "عُمَرَ" اصْطَفَى أَمْوَالَ "كَيْسَرِي" وَأَهْلِي "كَيْسَرِي" وَكُلَّ مَنْ فَرَّ

(قَوْلُهُ: فَلْيَحْفَظْ وَلْيَكُنِ التَّوْفِيقُ) هَذَا التَّوْفِيقُ غَيْرُ صَائِبٍ؛ لِأَنَّ الْعُشُورَ بِالْوَاوِ: عِبَارَةٌ عَمَّا يَأْخُذُهُ الْعَاشِرُ الَّذِي نَصَبَهُ الْإِمَامُ فِي الصَّرِيحِ مِنْ زَكَاةِ التَّجَارِ الْمَارِّينَ بِهِ، لَا الْعُشْرَ الَّذِي يَجِبُ عَلَى مَا أَخْرَجَتْهُ الْأَرْضُ. أَهْدَ "سَنَدِي".

(١) الموقلة [٨٤٨٠] قَوْلُهُ: ((بِجَوَازِ تَرْكِ الْخَرَجِ لِلْمَالِكِ إلخ)).

(٢) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعُشْرِ وَالْخَرَجِ ٦٦٩/١ (هَامِشٌ "مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ").

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ الرِّكَائَةِ - بَابُ الْعُشْرِ وَالْخَرَجِ ٣٣١/ب - ق ٣٣٢/أ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْخَرَجُ": فَصْلٌ فِي مَوَاتِ الْأَرْضِ - فِي الصُّلْحِ وَالْعِنُودَةِ ص ٦٦ - بِتَصْرِفٍ (ضَمْنُ "مَوْسُوعَةِ الْخَرَجِ").

(٥) "الْخَرَجُ": فَصْلٌ: وَأَمَّا أَرْضُ الْبَصْرَةِ وَخِرَاسَانَ ص ٦٥-٦٦، بِتَصْرِفٍ (ضَمْنُ "مَوْسُوعَةِ الْخَرَجِ").

(٦) "الْخَرَجُ": ص ٥٧-٥٨ - بِتَصْرِفٍ (ضَمْنُ "مَوْسُوعَةِ الْخَرَجِ").

وحينئذٍ فلا يصح بيعه ولا هبته ولا وقفه.....

عن أرضه أو قيل في المعركة، وكل مفيض ماء أو أجمه فكان "عمر" يقطع من هذا لن أقطع - قال "أبو يوسف" - . وذلك بمنزلة بيت^(١) المال الذي لم يكن لأحد ولا في يد وارث فلإمام العادل أن يجيز منه ويعطي من كان له عناء في الإسلام، ويضع ذلك موضعه ولا يحايي به، فذلك هذه الأرض، فهذا سبيل القطائع عندي في أرض العراق، وإنما صارت القطائع يؤخذ منها العشر؛ لأنها بمنزلة الصدقة)) اهـ.

قلت: وهذا صريح في أن القطائع قد تكون من الموات، وقد تكون من بيت المال لمن هو من مصارفه، وأنه يملك ربة الأرض؛ ولذا قال^(٢): ((يؤخذ منها العشر؛ لأنها بمنزلة الصدقة))، ويدل له قوله أيضاً: ((وكن من أقطعه الولاء المهديون أرضاً من أرض السواد وأرض العرب والجبال من الأصناف التي ذكرنا أن للإمام أن يقطع منها فلا يجل لمن يأتي بعدهم من الخلفاء أن يرد ذلك ولا يخرج من يد من هو في يده وارث أو مشتر)) ثم قال^(٣): ((والأرض عندي بمنزلة المال، فلإمام أن يجيز من بيت المال من له عناء في الإسلام، ومن يقوى به على العدو، ويعمل في ذلك بالذي يرى أنه خير للمسلمين وأصلح لأمرهم، وكذلك الأرضون يقطع الإمام منها من أحب من الأصناف)) اهـ. فهذا يدل على أن للإمام أن يعطي الأرض من بيت المال على وجه التملك لرقبتها كما يعطي المال حيث رأى المصلحة؛ إذ لا فرق بين الأرض والمال في الدفع للمستحق، فاعتنم هذه الفائدة، فإني لم أر من صرح بها، وإنما المشهور في الكتب أن الإقطاع تملك الخراج مع بقاء ربة الأرض لبيت المال.

٢٦٥/٢ (٢٠٠٦٨) (قوله: وحينئذٍ أي: حين إذ كانت ربتها لبيت المال، وهذا ظاهر، وأما إذا كانت ربتها للمقطع له - كما قلنا - فلا شك في صحة بيعه وغيره.

(١) العبارة في "الخراج": ((وذلك بمنزلة المال الذي...)).

(٢) "الخراج": فصل في القطائع ص ٨ - (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "الخراج": فصل وأما أرض البصرة وخراسان ص ٦٠ - (ضمن "موسوعة الخراج").

نعم له إجارتُهُ تَحْرِيجاً على إجارة المُستأجر. ومن الحوادث: لو أَقْطَعَهَا السُّلْطَانُ لَهُ ولأولاده ونَسَبِهِ وَعَقِبِهِ عَنِ أَنْ مَن مات منهم انتقل نصيبُهُ إلى أخيه ثُمَّ مات السُّلْطَانُ..

مطلب في إجارة الجندي ما أَقْطَعَهُ لَهُ الإمام

[٢٠٠٦٩] (قوله: نَعَمْ لَهُ إجارتُهُ (الخ) قال "ابن نجيم" في "رسالته في الإقطاعات" (١): ((وَصَرَحَ الشَّيْخُ "قاسم" في فتوى رفعت (٢) لَهُ بِأَنَّ لِلْجُنْدِيِّ أَنْ يُوجَرَ مَا أَقْطَعَهُ لَهُ الإمام، ولا أثر لجواز إخراج الإمام لَهُ أثناء المدَّة، كما لا أثر لجواز موت المؤجر في أثناء المدَّة، ولا لكونه مَلَكٌ مُنْفَعٌ لا في مقابلة مال؛ لِاتِّفَاقِهِمْ على أَنَّ مَنْ صُوِّلِحَ على خدمة عبدٍ سنةً كَانَ لِلْمُصْلِحِ أَنْ يُوجِرَهُ، إلى غير ذلك مِنَ النُّصُوصِ النَّاطِقَةِ بِإِيجَارِ مَا مَلَكَهُ مِنَ الْمَنَافِعِ لا في مقابلة مال، فهو نظيرُ المُستأجر؛ لِأَنَّهُ مَلَكٌ مُنْفَعٌ الإِقْطَاعِ [٤٦٣/١ب]. بِمُقَابِلَةِ اسْتِعْدَادِهِ لِمَا أَعَدَّ لَهُ، وَإِذَا مَاتَ الْمُؤَجِّرُ أَوْ أَخْرَجَ الإمامُ الأَرْضَ عَنِ الْمُقْطَعِ تَنَفُّسُ الإِجَارَةِ لانتقال الملك إلى غير المؤجر، كما لو انتقل الملك في النظائر التي خُرِجَ عليها إجارة الإقطاع، وهي إجارة المُستأجر وإجارة العبد الذي صُوِّلِحَ على خدمته مدَّةً، وإجارة الموقوف عليه الغلَّة، وإجارة العبد المأذون، وإجارة أم الولد)) اهـ.

(تنبيه)

المراد بهذه الإجارة إجارة الأرض للزراعة، لكن إذا كَانَ لِلأَرْضِ زُرَّاعٌ وَاضِعُونَ أَيْدِيَهُمْ عَلَيْهَا، وَلَهُمْ فِيهَا حَرْثٌ وَكَيْسٌ (٣) وَغَوْهُ ثُمَّ يَسْمَى كِرْدَاراً، وَيُؤْثُونَ مَا عَلَيْهَا لَا تَصِحُّ إِجَارَتُهَا لغيرهم، أمَّا إذا لم يكن لها زُرَّاعٌ مُخَصَّصُونَ، بل يتواردها أناسٌ بعد آخرين ويدفعون ما عليها من خراج المُقَاسَمَةِ فَهُوَ أَنْ يُوجَرَ مَنْ أَرَادَ، لَكِنَّ الْوَاقِعَ فِي زَمَانِنَا أَنَّ الْمُسْتَأْجَرَ يَسْتَأْجِرُهَا لِأَجَلٍ أَخَذَ خَرَجَهَا لَا لِلزَّرَاعَةِ، وَيُسَمَّى ذَلِكَ التَّزَاماً، وَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ كَمَا أَقْبَى بِهِ "الخَيْرُ الرَّمِّيُّ" (٤) فِي كِتَابِ الْوَقْفِ، وَكَذَا فِي كِتَابِ الإِجَارَةِ فِي عِدَّةٍ مَوَاضِعَ، فَرَأَجَعُ.

(١) "رسالة في بيان الإقطاعات ومنها ومن يستحقها": ص ١٤٦ - (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٢) في "الأصل" و"ك": ((وقعت)).

(٣) الكَيْسُ: بيتٌ من طين، ومثله الكِرْدَار. انظر "القاموس" مادة: (كيس) و (الكردار).

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ١١٧/٢ و ١٢٩-١٣٠، وانظر كتاب الوقف ٢١٥-٢١٦.

وانتقل مَنْ أقطع له في زمنِ سُطانٍ آخرَ، هل يكونُ لأولادِهِ؟ لم أرهُ. ومقتضى قواعدهم: إلغاءُ التعليقِ بموتِ المعلقِ، فتدبرُهُ.....

٢٠٠٧٠ | قوله: وانتقل مَنْ أقطع له في زمنِ سلطانٍ آخرَ كذا في عبارة "النهر"^(١)، والظاهر: أن قوله: ((انتقل)) بمعنى ((مات))، ولو عبّرَ بِهِ لكانَ أولى.

٢٠٠٧١ | قوله: هل يكونُ لأولادِهِ؟ أي: هل تصيرُ الأرضُ لأولادِ المقطعِ لَهُ عملاً بقولِ السُّلطانِ: ((لأولادِهِ))؟ فإنه بمعنى إن ماتَ عن أولادٍ فلا أولادِهِ مِن بعده، فهو تعليقٌ معنًى.

مطلبٌ في بطلانِ التعليقِ بموتِ المعلقِ

٢٠٠٧٢ | قوله: ومقتضى قواعدهم (السخ) حاصلُ الجواب: أنها لا تكونُ لأولادِهِ لبطلانِ التعليقِ المذكورِ بموتِ السُّلطانِ المعلقِ.

مطلبٌ في صحّةِ تعليقِ التّقريرِ في الوظائفِ

قالَ في "الأشباه"^(٢) من كتابِ الوقفِ: ((يصحُّ تعليقُ التّقريرِ في الوظائفِ أخذاً من تعليقِ انقضاءِ والإمارةِ بجامعِ الولاية، فلو ماتَ المعلقُ بطلَ التّقريرُ، فإذا قالَ القاضي: إن ماتَ فلانٌ أو شغرتُ وظيفةً كذا فقد قرّرتُك فيها صحَّ، وقد ذكره في "أنفع الوسائل"^(٣) تفقهاً، وهو فقهٌ حسنٌ)) اهـ. أقول: قدّم^(٤) "الشارح" في فصلِ كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ في التّنْفِيلِ: ((أنَّهُ يعمُّ كلَّ قتالٍ في تلكَ السّنةِ ما لم يَرَجِعُوا، وإن ماتَ الوالي أو عُزِلَ ما لم يَمْنَعهُ الشّانِي))، ومقتضى هذا: أنّ التّعليقَ لا يبطلُ بموتِ^(٥) المعلقِ، فإنّ قوله^(٦): ((مَنْ قَتَلَ قِتْلًا فَلَهُ سَلْبُهُ)) فيه تعليقٌ استحقاقِ السّلبِ على القتلِ، لكنّ قدّمنا^(٧) هناك عن "شرح السّير الكبير" خلافاً، وهو أنّه يبطلُ التّنْفِيلُ بعزلِ الأميرِ، وكذا بموتِهِ

(١) "النهر": كتاب السّير - باب العشر والخراج ٣٣٢/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - ص ٢٢٩.

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة ما يشترط في القاضي ص ٣٢٤.

(٤) ص ٥٩٢-٥٩٣ - "در".

(٥) في "م": ((لموت)).

(٦) أي: قول الأمير.

(٧) المقولة [١٩٧٦] قوله: ((وإن مات الوالي أو عزل)).

ولو أقطعهُ السُّلطانُ أرضاً مواتاً، أو مَلَكَها السُّلطانُ، ثُمَّ أقطعها له جازَ وَقَفُّه لها.
والإرصادُ من السُّلطانِ ليس بإيقافٍ أَلَبَّةً))، وفي "الأشباه" ^(١) قُبيلَ القولِ في الدِّينِ:
(أفتى العلامةُ "قاسم".....

إذا نُصِّبَ غيرُهُ من جهةِ الخليفةِ لا من جهةِ العسْكرِ.

٢٠٠٧٣] (قوله: ولو أقطعهُ السُّلطانُ أرضاً مواتاً) أي: من أراضي بيتِ المالِ حيثُ كانَ
المُقطعُ لَهُ من أهلِ الاستحقاقِ فِيمَلَكَ رَقَبَتَها كما قدَّمناه^(٢)، أو من غيرِ بيتِ المالِ، والمرادُ بإقطاعِهِ
إِذْنُهُ لَهُ بإحيائها على قولِ "أبي حنيفة" من اشتراطِ إِذْنِهِ بصحَّةِ الإحياءِ، وهذا لا يختصُّ
بكونِ المَحْيِي مستحقّاً من بيتِ المالِ بل لو كانَ ذَمِيّاً مَلَكَ ما أحياهُ.

٢٠٠٧٤] (قوله: أو مَلَكَها السُّلطانُ) أي: بإحياءٍ أو شراءٍ من وكيلِ بيتِ المالِ.

٢٠٠٧٥] (قوله: ثُمَّ أقطعها لَهُ) يعني: وهبها لَهُ.

٢٠٠٧٦] (قوله: جازَ وَقَفُّه لها) وكذا بيعُهُ ونحوُهُ؛ لأنَّهُ مَلَكَها حقيقةً.

٢٠٠٧٧] (قوله: والإرصادُ إلخ) الرِّصْدُ: الطَّرِيقُ، ورصدتهُ^(٣) رَصَدًا من بابِ قَتَلَ: قَعَدْتُ لَهُ
على الطَّرِيقِ، وَقَعَدَ فلانٌ بِالرِّصْدِ كَجَعَفَرَ، وبالرِّصَادِ بالكسرِ، وبالمُرْتَصِدِ أيضاً أي: بطريقِ
الارتقَابِ والانتظارِ، وربُّكَ لَكَ بِالرِّصَادِ أي: مراقِبْتُ فلا يَخْفَى عليه شيءٌ من فَعَالِكَ ولا تَفَوْتُه،
"مِصْبَاح"^(٤)، ومنهُ سُمِّيَ إِرْصَادُ السُّلطانِ بعضَ القرى والمزارعِ من بيتِ المالِ على المساجِدِ والمدارسِ
ونحوها لِمَنْ يستحقُّ من بيتِ المالِ كَالْقُرَاءِ والأئمَّةِ والمؤدِّينَ ونحوهم، كأنَّ ما أرصدتهُ قائمٌ على طريقِ
حاجاتهمِ يراقبُها، وإنَّما لم يكنْ وَقَفّاً حقيقةً لعدمِ مِلْكِ السُّلطانِ لَهُ، بل هو تعيينُ شيءٍ من بيتِ المالِ

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث - قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة - تَمَلَّكُ الهبة والصدقة بالقبض صد ٤٢٠ - بتصرف.

(٢) المقولة [٢٠٠٦٧] قوله: ((حكم الإقطاعات إلخ)).

(٣) في "الأصل": ((أرصدته)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((رصد)) بتصرف.

بصحة إجارة المقتطع^(١)، وأنَّ للإمام أن يُخرجه متى شاء، وقيدَه "ابنُ نجيم"^(٢) بغير الموات، أمَّا المواتُ فليس للإمام إخراجه عنه؛ لأنَّه تملكه بالإحياء، فليُحفظ.

على بعضٍ مستحقِّه، فلا يجوزُ لمن بعده أن يُغيِّره ويُبدِّله كما قدَّمنا^(٣) ذلك مبسوطاً.
(٢٠٠٧٨) | قوله: بصحة إجارة المقتطع تقدم^(٤) آنفاً، وذكرنا عبارة العلامة "قاسم"، والله سبحانه أعلم.

(١) في "و": ((المقتطع له)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث - قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة - تملكُ الهبة والصدقة بالقبض

ص-٤٢٠ بتصرف.

(٣) المقالة [١٩٩٩٢] قوله: ((وبه عرف إلخ)).

(٤) المقالة [٢٠٠٦٩] قوله: ((نعم له إجارته إلخ)).

﴿فصل في الجزية﴾

هي لغة: الجزاء؛ لأنها حَزَتْ عن القتل، والجمع: جِزَى، ك: لِحْيَةٍ وَلِحَى، وهي نوعان: (الموضوع من الجزية يصلح.....)

﴿فصل في الجزية﴾

هذا هو الضَرْبُ الثَّانِي [٣/٤٧٢] مِنَ الْخَرَاجِ، وَقَدْ أَمَّ الْأَوَّلَ لِقَوْنِهِ لَوْجُوبِهِ وَإِنْ أَسْلَمُوا، بِخِلَافِ الْجَزِيَّةِ، أَوْ لِأَنَّهُ الْحَقِيقَةُ؛ إِذْ هُوَ الْمُتَبَادِرُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ، وَلَا يُطْلَقُ عَلَى الْجَزِيَّةِ إِلَّا مَقِيدًا، أَيْ: يُقَالُ: خَرَجَ الرَّأْسُ، وَهَذَا أَمَارَةُ الْحَازِ، وَبُنِيَتْ عَلَى فِعْلَةٍ دَلَالَةٌ عَلَى الْهَيْئَةِ الَّتِي هِيَ الْإِذْلَالُ عِنْدَ الْإِعْطَاءِ، "نَهْر"^(١). وَتُسَمَّى جَالِيَةً مِنْ: حَلَوْتُ عَنْ الْبَلَدِ جَلَاءً بِالْفَتْحِ وَالْمَدِّ: خَرَجْتُ، وَأَجْلَيْتُ مِثْلَهُ، وَالْجَالِيَةُ: الْجَمَاعَةُ، وَمِنْهُ قِيلَ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ الَّذِينَ جَلَاهُمْ "عَمْرٌ" ﷺ عَنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ: جَالِيَةٌ، ثُمَّ نُقِلَتْ الْجَالِيَةُ إِلَى الْجَزِيَّةِ^(٢) الَّتِي أُحْذِثَ مِنْهُمْ، ثُمَّ اسْتَعْمَلَتْ فِي كُلِّ جَزِيَّةٍ تُؤْخَذُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَاحِبُهَا أَجْلِيًّا عَنْ وَطَنِهِ، فَقِيلَ: اسْتَعْمَلَ فَلَانٌ عَلَى الْجَالِيَةِ، وَالْجَمْعُ: الْجَوَالِي، "مِصْبَاح"^(٣)، فإِطْلَاقُهَا عَلَى الْجَزِيَّةِ مَجَازٌ بِمَرْتَبَتَيْنِ.

[٢٠٠٧٩] (قوله: لأنها حَزَتْ عن القتل) أَيْ: فَضَّتْ وَكَفَّتْ عَنْهُ، فَإِذَا قَبِلَهَا سَقَطَ عَنْهُ الْقَتْلُ، "بَحْر"^(٤)، أَوْ لِأَنَّهُا وَجِبَتْ عَقُوبَةً عَلَى الْكُفْرِ كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٥)، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٦): ((ولهذا سُمِّيَتْ جَزِيَّةً، وَهِيَ الْخَرَائِجُ وَاحِدٌ، وَهُوَ يُقَالُ عَلَى ثَوَابِ الطَّاعَةِ وَعَقُوبَةِ الْمَعْصِيَةِ)).

[٢٠٠٨٠] (قوله: والجمع: جِزَى) وَفِي لُغَةٍ: جَزِيَّاتٌ، "مِصْبَاح"^(٧).

(١) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٢/٦ بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٢) في "الأصل": ((الجزيرة))، وهو خطأ.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((حَلَوْتُ)).

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٥) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية ١٦١/٢.

(٦) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٨٨/٥.

(٧) الجمع المذكور في "المصباح": ((جِزَى))، ولم يتعرض لـ((جَزِيَّات)).

(لا يُقَدَّر ولا يُغَيَّر) تَحَرُّراً عَنِ الْعَدْرِ

[٢٠٠٨١] (قوله: لا يُقَدَّر ولا يُغَيَّر أي: لا يكون له تقدير من الشارع، بل كل ما يقع الصلح عليه يتعين ولا يُغَيَّر بزيادة ولا نقص، "درر"^(١))، وذلك كما صالح عليه الصلاة والسلام أهل نجران^(٢) - وهم قوم نصارى بقرى اليمن - على ألفي حلّة في النعام، وصالح عمر رضي الله عنه نصارى بني تغلب^(٣) على أن يؤخذ من كل واحد منهم ضعف ما يؤخذ من المسلم من المال الواجب فلزم ذلك، وتقدم تفصيله في الركاة، "فتح"^(٤).

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٨/١.

(٢) سيأتي تخريجه في المقولة [٢٠١١٣].

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٨٨/٣ في الركاة - باب نصارى بني تغلب، وأبو عبيد في "الأموال" (٧٠) ويحيى بن آدم في "المحراج" (٢٠٦) و(٢٠٨) والبيهقي ٢١٦/٩ وابن حزم في "المحلى" ١١١/٦ عن علي بن مسهر وأبي بكر بن عياش وأبي معاوية كلهم عن أبي إسحاق الشيباني عن السّفايح بن مطر عن داود بن كركوس عن عمر ... وأخرجه عبد الرزاق (١٩٣٩٢) في أهل الكتائب - باب هل يُتركوا أن يهودوا أو ينصروا عن ابن عُيينة عن الشيباني عن كردوس التغلي قال: ((قدم على عمر رجل من بني تغلب فصالحه عمر على أن أضعف عنهم الجزية وألا ينصروا أبناهم)).

قال أبو عبيد: وقد كان عبد السلام بن حرب الملائى يزيد في إسناده هذا الحديث - بلغني ذلك عنه - عن الشيباني عن السّفايح عن داود بن كردوس عن عبادة بن النعمان أنه قال لعمر ... وأخرجه يحيى بن آدم (٢٠٧) وعنه البيهقي ٢١٦/٩ عن عبد السلام بن حرب ... به، وأخرجه أبو عبيد (٧١)، وابن حزم ١١١/٦ عن هُشَيْم أَخْبَرَنِي مَغِيرَةَ عَنِ السّفايحِ بْنِ الْمُثَنَّى عَنْ زُرْعَةَ بْنِ النُّعْمَانِ أَوْ النُّعْمَانِ بْنِ زُرْعَةَ أَنَّهُ سَأَلَ عُمَرَ وَكَلَّمَهُ فِي نَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ ... نحوه، قال مَغِيرَةَ: فَحَدَّثْتُ أَنَّ عَلِيًّا قَالَ: ((لَنْ تَفْرُغَتْ لِبَنِي تَغْلِبَ لِيَكُونُوا لِي فِيهِمْ رَأْيٌ ...)) حين نصروا أولادهم.

وأخرج ابن أبي شيبة ٨٧/٣ في الركاة - باب نصارى بني تغلب، ويحيى بن آدم في "المحراج" (٢٠٢) و(٢٠٣)، وعنه البيهقي ٢١٨/٩ من طريق شريك وإسرائيل عن إبراهيم بن المهاجر عن زياد بن حدير قال: ((بعثني عمر إلى نصارى بني تغلب وأمرني أن أخذ نصف عشر أموالهم)).

وأخرجه أبو يوسف في "المحراج" ص ١٢٠ عن إسماعيل بن إبراهيم بن المهاجر عن أبيه ... به، وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٧٢)، وابن حزم في "المحلى" ١١١/٦ عن عبد الرحمن بن مهدي (ح)، والبقري في "مسند علي ابن الجعد" (١٨٤) (ح)، وعبد الرزاق (١٠١٢٥) في أهل الكتاب - باب صفة أهل الكتاب، عن عبد الله بن كثير كلهم عن شعبة عن الحكم بن عُثَيبة عن إبراهيم [زاد ابن كثير (التخعي)] عن زياد بن حدير أن عمر أمره أن يأخذ من نصارى بني تغلب العشر ومن نصارى أهل الكتاب نصف العشر. وكأن زيادة (التخعي) خطأ من ابن كثير.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٨٨/٥.

(وما وُضِعَ بعدما قُهِرُوا وأُقِرُّوا على أَمَلِكِهِمْ يُقَدَّرُ في كُلِّ سَنَةٍ، على فقيرٍ مُعْتَمِلٍ) يُقَدَّرُ على تحصيلِ النَّقْدَيْنِ بأيِّ وجهٍ كان، "ينابيع". وتَكْفِي صَحَّتُهُ في أَكْثَرِ السَّنَةِ، "هداية"^(١) (اثنَا عَشَرَ دِرْهَمًا) في كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمٌ، (وعلى وَسَطِ اِحْصَالِ ضِعْفُهُ) في كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمَانِ، (وعلى المُكْثَرِ ضِعْفُهُ) في كُلِّ شَهْرٍ أَرْبَعَةُ دِرَاهِمٍ،

٢٠٠٨٢ | (قوله: وما وُضِعَ بعدما قُهِرُوا إلخ) هذا الوَضْعُ والتَّقديرُ لا يُشْتَرَطُ فِيهِ رِضَاهُ

كما في "الفتح"^(٢).

٢٠٠٨٣ | (قوله: على فقيرٍ مُعْتَمِلٍ) ظاهرة: أنَّ القُدْرَةَ على العملِ شَرْطٌ في حَقِّ الفقيرِ فقط؛ لقوله الآتي^(٣): ((وفقيرٍ غيرٍ مُعْتَمِلٍ))، وليس كذلك، بل هو شَرْطٌ في حَقِّ الكلِّ، ولذا قال في "البنية"^(٤) وغيرها: ((لَا يُلْزَمُ الزَّيْمُ مِنْهُمْ وَإِنْ كَانَ مُفْرِطًا فِي الْيَسَارِ))، وكذا لو مَرِضَ نَصَفَ السَّنَةِ كما في "شرح الرِّيَالِيِّ"^(٥)، فلو حَذَفَ ((الفقير)) لكانَ أَوَّلَى، "بحر"^(٦)، أي: لو حَذَفَهُ من قوله الآتي فَيَمُنْ لَا يَوْضَعُ عَلَيْهِ الجزية: ((وفقيرٍ غيرٍ مُعْتَمِلٍ)) بأنَّ يقولَ: ((وغيرٍ مُعْتَمِلٍ))؛ ليشملَ الفقيرَ وغيرَهُ، لا من قوله هنا: ((على فقيرٍ مُعْتَمِلٍ)) كما فهمَهُ في "النَّهْر"^(٧) فاعتَرَضَهُ: ((بأنَّهُ لو اقتصَرَ على قوله: ((وَمُعْتَمِلٍ)) لَمَا أَفَادَ اشْتِرَاطَ القُدْرَةِ على العملِ في حَقِّ الغنيِّ، كيف وقد قابَلَهُ بِهِ؟!)) اهـ.

(١) "الهداية": كتاب السَّير - باب الجزية ١٦١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية ٢٨٩/٥.

(٣) ص ٧٣١ - "در".

(٤) "البنية": كتاب السَّير - باب الجزية ٦٦٤/٦.

(٥) "تبين الحقائق": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٧٧/٣.

(٦) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٧) "النهر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٢/أ.

قلت: الاعتمال: الاضطراب في العمل، وهو الاكتساب، والمراد: القدرة عليه حتى لو لم يعمل مع قدرته وجبت، كمن عطل الأرض كما في "الفتح"^(١)، وقال: ((قيد بلاعتمال؛ لأنه لو كان مريضاً في نصف السنة فصاعداً لا يجب عليه شيء)) اهـ. وبه ظهر أن التقييد بالمعتمل هنا واقع في محله، وأن قوله الآتي^(٢): ((لا توضع على زمن وأعمى وفقير غير معتمل)) تصريح بمفهوم التقييد هنا، وأن عطف ((الفقير والأعمى)) على ((الزمن)) عطف خاص على عام؛ لأن المراد بالزمن العاجز، فهو اقتصر عليه لأغناه لشموله الفقير وغيره، وقد يقال: إن غير المعتمل أعم؛ لأنه يشمل ما إذا كان سالم الآلات صحيح البدن لكنه لا يقدر على الكسب لحرقه وعدم معرفته حرقه يكتسب منها، وعنى هذا فنكون القدرة على العمل شرطاً في الفقير فقط؛ إذ لا شك أن غير الفقير توضع عليه إذا كان صحيحاً غير زمن ولا أعمى وإن لم يكن معتملاً بهذا المعنى المذكور، فيتعين تفسير

﴿فصل في الجزية﴾

قوله: لكنه لا يقدر على الكسب لحرقه إلخ) في "القاموس": ((حرقه يحرقه ويحرقه؛ جابه ومزقه، والرجل: كذب وقطع المسافة^(٣)، والثوب: شقه، والكذب: صنعه، وفي البيت خروفاً: أقام فلم يبرح، كحرق، كفرح)) اهـ. وفي "المصباح": ((وحرق الغزال والطائر [حرقاً] من باب تعب: إذا فرغ فلم يقدر على الذهاب، ومنه قيل: حرق الرجل إذا دهش من حياءٍ أو خوفٍ فهو حرق^(٤))).

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٢) ص ٧٢٨ - وما بعدها "در".

(٣) "القاموس": مادة ((حرق)) وعبارته: ((وقطع المسافة)).

(٤) نقول: ما ساقه "الراعي" هنا عن "القاموس" و"المصباح" لا يدلُّ على المعنى الذي أرادته "ابن عابدين" رحمه الله تعالى، والمعنى الذي أرادته "ابن عابدين" هنا هو قول "القاموس": ((والحرق - بالضم والتحرّك - ضدُّ الرُقق، وأن لا يحسن الرجل العمل والتصرف في الأمور، والحمق)) اهـ، والله تعالى أعلم.

وهذا للتسهيل لا لبيان الوجوب؛ لأنه بأوّل الحول، "بناية"^(١). (وَمَنْ مَلَكَ عَشْرَةَ آلَافٍ دِرْهَمٍ فِصَاعِدًا غَنِيٌّ، وَمَنْ مَلَكَ مِائَتِي دِرْهَمٍ فِصَاعِدًا مُتَوَسِّطٌ، وَمَنْ مَلَكَ مَا دُونَ الْمِائَتَيْنِ، أَوْ لَا يَمْلِكُ شَيْئًا فَقِيرٌ) قَالَهُ "الْكُرْخِيُّ"، وهو أحسن الأقوال، وعليه الاعتماد، "بجر"^(٢).....

غير المعتمل بما ذكرنا؛ ليندفع الاستدراك على عبارات المتون، ثم رأيتُ في "القَهْستاني"^(٣) ما يؤيدُه؛ حيثُ قال: ((وفيه إشارة إلى أن الفقير هو الذي يعيشُ بكَسْبٍ يَدِهِ في كلِّ يومٍ، فلو فَضَّلَ على قُوْتِهِ وَقُوْتِ عِيَالِهِ أُحْذَتْ مِنْهُ، وَإِلَّا فَلَا، وَإِلَى أَنْ غَيْرُهُ مَنْ لَا حَاجَةَ لَهُ إِلَى الْكَسْبِ لِلنَّفَقَةِ فِي الْحَالِ)).

٢٠٠٨٤١ (قوله: وهذا للتسهيل إلخ) الإشارة إلى قوله: ((في كلِّ شهرٍ درهمٌ)) وقوله: ((في كلِّ شهرٍ درهمان)) وقوله: ((في كلِّ شهرٍ أربعة))، وفي "القَهْستاني"^(٤) عن "المحيط"^(٥): ((أنها تَجِبُ في أوَّلِهِ عندهم؛ لأنها جزاء القتال، وبعقد الذمّة [٣/٤٧٢ب] يَسْقُطُ الْأَصْلُ فَوْحَبَ خَفِّهِ في الحال، إِلَّا أَنَّهُ يُخَاطَبُ بِأَدَاءِ الْكُلِّ عنده في آخرِ الحولِ تخفيفاً، وبأداءِ قِسْطِ شهرينِ عند "أبي يوسف" في آخرهما، وقِسْطِ شهرٍ عند "محمد" في آخره)) اهـ. ومثله في "التاترخانية"^(٦). فما ذكره^(٧) "الشَّارَحُ" تبعاً "للهداية" قول "محمد".

(١) يقول: في نسخة "البناية" التي بين أيدينا اضطراب في هذا الموضع، فليتبه، انظر "البناية": كتاب السير - باب الجزية ٦/٦٦٣.

(٢) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٠.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٤.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج - النوع الثاني: خراج الرؤوس - وأمّا بيان وقت وجوب الجزية ١/١٥٤ق/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات - خراج الرؤوس - من تقبل منه الجزية ومن نجح

عنه ٤٤٠/٥.

(٧) ص ٧٢١ - "در".

واعتبر "أبو جعفر" العُرفَ، وهو الأصحُّ، "تتارخانية"،

والحاصل: أنها تَجِبُ في أوَّلِ العامِ وجوباً مُوسِعاً كالصَّلَاةِ، وإنما يَجِبُ الأداءُ في آخرِهِ أو في آخرِ كُلِّ شهرين أو شهرٍ للتَّسهيلِ والتَّخفيفِ عليه.

[٢٠٠٨٥] (قوله: واعتبر "أبو جعفر" العُرفَ) حيثُ قال: ((يُنْظَرُ إلى عادةِ كُلِّ بلدٍ في ذلك، ألا تَرى أَنَّ صاحبَ خمسين ألفاً يبلُغُ يَعدُّ مِنَ المُكثَرينَ، وفي البَصْرَةِ وبغدادَ لا يَعدُّ مُكثِراً، وذكرَهُ عن "أبي نصر محمد بنِ سلام" ^(١)))، "فتح" ^(٢).

[٢٠٠٨٦] (قوله: وهو الأصحُّ) صحَّحَهُ في "الولولجية" ^(٣) أيضاً، قالَ في "الدُّرِّ المتقى" ^(٤): ((والصَّحِيحُ في معرفةِ هؤلاءِ: عَرَفَهُم كما في "الكَرَماني"، وهو المختارُ كما في "الإختيار" ^(٥)، ذكرَهُ "القَهْمِسْتاني" ^(٦)، واعتَرَفَ في "المنح" ^(٧) تبعاً "للبحر" ^(٨) بأنَّهُ -أي: التَّحديدُ- لم يُذكرْ في ظاهرِ الروايةِ، ولا يخفى أَنَّ الأوَّلَ -أي: اعتبارَ العُرفِ- أَقربُ لرأيِ صاحبِ المذهبِ، وأقرَّهُ في "الشَّرْئِيَّة" ^(٩)، وفي "شرح المجمع" وغيرِهِ: وينبغي تفويضُهُ للإمامِ، أي: كما هو رأيُ "الإمام"، وفي "التَّارِخَانِيَّة" ^(١٠): أَنَّهُ الأصحُّ فَتَبَصَّرْ)) اهـ. يعني: أَنَّ رأيَ "الإمام" أَنَّ المَقْدَرَاتِ الَّتِي لم يَرِدْ بها نصُّ

(١) في "الأصل": ((ابن نصر))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٣) "الولولجية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع: فيما يَرى على العاشر وفي العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠/ب.

(٤) "الدُّرِّ المتقى": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في أحكام الجزية ٦٧٠/٥ (هامش "يجمع الأنهر").

(٥) "الإختيار": كتاب السَّير - فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٧/٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٣٢٣/٢.

(٧) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق ٢٥١/أ.

(٨) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٩) "الشَّرْئِيَّة": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٨/١ (هامش "الدُّرِّ والغرر").

(١٠) "التَّارِخَانِيَّة": كتاب الخراج الفصل الثامن في المتفرقات - خراج الرؤوس - الجزية - مَنْ تَقَبَّلَ مِنْهُ الجزية ٤١/٥.

وَيُعْتَبَرُ وَجُودُ هَذِهِ الصِّفَاتِ فِي آخِرِ السَّنَةِ، "فَتْح" ^(١)؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ وُجُوبِ الْأَدَاءِ، "نَهْر" ..

لَا تَثْبُتُ بِالرَّأْيِ، بَلْ تَقْوُضُ إِلَى رَأْيِ الْمُتَلَيِّ، كَمَا قَالَ فِي الْمَاءِ الْكَثِيرِ وَفِي غَسْلِ النِّجَاسَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ. (٢٠٠٨٧١) (قَوْلُهُ: وَيُعْتَبَرُ وَجُودُ هَذِهِ الصِّفَاتِ فِي آخِرِ السَّنَةِ إلخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٢): ((وَيَنْبَغِي اعْتِبَارُهَا فِي أَوَّلِهَا؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ الْوُجُوبِ)) اهـ. وَرَدَّهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٣): ((بِأَنَّهُمْ اعْتَبَرُوا وَجُودَهَا فِي آخِرِهَا؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ وَجُوبِ الْأَدَاءِ، وَمِنْ ثَمَّ قَالُوا: لَوْ كَانَ فِي أَكْثَرِ السَّنَةِ غَنِيًّا أَخَذَ مِنْهُ جَزِيَّةُ الْأَغْنِيَاءِ، أَوْ فَقِيرًا أَخَذَتْ مِنْهُ جَزِيَّةُ الْفُقَرَاءِ، وَلَوْ اعْتَبِرَ الْأَوَّلُ لَوَجَبَ إِذَا كَانَ فِي أَوَّلِهَا غَنِيًّا فَقِيرًا فِي أَكْثَرِهَا أَنْ يَجِبَ جَزِيَّةُ الْأَغْنِيَاءِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، نَعَمْ الْأَكْثَرُ كَالْكُلِّ)) اهـ. وَاعْتَرَضَهُ "مَحْشِي" مُسَكِّنٌ ^(٤): ((بِأَنَّهُ مَا أوردَهُ عَلَى اعْتِبَارِ الْأَوَّلِ مُشْتَرِكٌ فِي الْإِلْزَامِ؛ إِذْ هُوَ وَارِدٌ أَيْضًا عَمَى اعْتِبَارِ الْآخِرِ؛ لِاقْتِضَائِهِ وَجُوبَ جَزِيَّةِ الْأَغْنِيَاءِ إِذَا كَانَ غَنِيًّا فِي آخِرِهَا فَقِيرًا فِي أَكْثَرِهَا)) اهـ.

قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ إِذَا كَانَ الْمُعْتَبَرُ الْمَوْصَفُ الْمَوْجُودُ فِي أَكْثَرِ السَّنَةِ فَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ فِي أَوَّلِهَا أَوْ آخِرِهَا، وَعَلَى هَذَا فَمَنْ اعْتَبَرَ آخِرَهَا أَرَادَ إِذَا كَانَ ذَلِكَ الْمَوْصَفُ مَوْجُودًا فِي أَكْثَرِهَا، وَعَلَى هَذَا فَلَا اعْتِبَارَ لِمَخْصُوصِ ^(٥) الْأَوَّلِ وَالْآخِرِ، لَكِنْ سَيَذْكُرُ ^(٦) "الْمُصَنِّفُ": ((أَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِي الْأَهْلِيَّةِ وَعَدَمِهَا وَقْتُ الْوَضْعِ، بِخِلَافِ الْفَقِيرِ إِذَا أَيْسَرَ بَعْدَ الْوَضْعِ حَيْثُ تَوَضَّعَ عَلَيْهِ)).

وَحَاصِلُهُ عَلَى وَجْهِ يَحْصُلُ بِهِ التَّوْفِيقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ اعْتِبَارِ أَكْثَرِ السَّنَةِ: أَنَّ مَنْ كَانَ مِنْ أَهْلِهَا وَقْتُ الْوَضْعِ وَضِعَتْ عَلَيْهِ، وَذَلِكَ بِأَنْ يَكُونَ حُرًّا مُكَلَّفًا، وَإِلَّا لَمْ تَوْضَعْ عَلَيْهِ وَإِنْ صَارَ أَهْلًا بَعْدَهُ كَمَا سَيَأْتِي ^(٧)، وَمَنْ كَانَ أَهْلًا وَقْتُ الْوَضْعِ لَكِنْ قَامَ بِهِ عُذْرٌ لَمْ تَوْضَعْ عَلَيْهِ إِلَّا إِذَا زَالَ الْعُذْرُ بَعْدَهُ،

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٢) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٢/١.

(٤) "فتح المعين": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٥١/٢.

(٥) في "الأصل": ((الحصول)).

(٦) ص ٧٣٣-٧٣٣ - "در".

(٧) المقالة [٢٠١٠٦] قوله: ((لم توضع عليه)).

(وتوضّع على كتابي) يَدْخُلُ في.....

كالفقير إذا أيسر والمريض إذا صحَّ، لكن بشرط أن يبقى من السنة أكثرها، وعلى هذا فيعتبر أول السنة لتعرف الأهل من غيره، وبعد تحقق الأهلية لا يعتبر أولها في حق تغيير الأوصاف بل يُعتبر أكثرها فيه، كما إذا كان مريضاً في أولها فإن صحَّ بعده في أكثرها وجبت، وإلا فلا، وكذا لو كان فقيراً غير مُعْتَمِلٍ ثم صار فقيراً مُعْتَمِلاً أو متوسّطاً أو غنياً في أكثرها، وعلى هذا يُحمّل ما في "الولولجية"^(١) وغيرها: ((من أن الفقير لو أيسر في آخر السنة أخذت منه)) اهـ. أي: إذا أيسر أكثرها، وعلى هذا عكسه بأن كان غنياً في أولها فقيراً في آخرها اعتبر ما وجد في أكثرها، لكن على^(٢) ما مر^(٣): - من أنه يؤخذ في كل شهر قسطن - يؤخذ - ممن كان غنياً في أولها شهرين مثلاً - قسطن شهرين دون الباقي؛ لما في "القهيستاني"^(٤) عن "المحيط"^(٥): ((يسقط الباقي في جزية السنة إذا صار شبحاً كبيراً أو فقيراً أو مريضاً نصف سنة أو أكثر)) اهـ. وأشار إلى أن ما نقص عن نصف [١٤٨٣/٣] سنة لا يجعل عُذراً، ولذا قال في "الفتح"^(٦): ((إنما يُوظف على المُعْتَمِلِ إذا كان صحيحاً في أكثر السنة، وإلا فلا جزية عليه؛ لأن الإنسان لا يخلو عن قليل مرض، فلا يجعل القليل منه عُذراً، وهو ما نقص عن نصف العام)) اهـ. هذا ما ظهر لي في تحرير هذا المحل، والله تعالى أعلم.

١٢٠٠٨١ (قوله: وتوضّع على كتابي) أي: ولو عربياً، "فتح"^(٧). والكتابي: من يعتق ديناً

(١) "الولولجية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع فيما يُمرّ على العاشر في العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠/ب.

(٢) ((على)) ساقطة من "م".

(٣) ص ٧٢١ - "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تمليك بعض الكفار ٣٢٤/٢.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات - النوع الثاني وهو خراج الرؤوس ١٥٤/ق ١ - ب.

(٦) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

اليهود السامرة؛ لأنهم يدينون بشريعة موسى عليه الصلاة والسلام، وفي النصارى
الفرنج والأرمن، وأما الصابئة؛ ففي "الخانية"^(١): ((تؤخذ منهم عنده، خلافاً لهما))
(ومجوسى) ولو عربياً؛ لوضع عليه الصلاة والسلام^(٢).....

سماوياً أي: منزلاً بكتاب كاليهود والنصارى.

[٢٠٠٨٩] (قوله: السامرة) فاعل: ((يدخل))، وهم فرقة من اليهود، وتحالف اليهود في أكثر
الأحكام، ومنهم السامري الذي وضع العجل وعبدته، "مصبح"^(٣).

[٢٠٠٩٠] (قوله: والأرمن) نسبة على خلاف القياس إلى إرمينية بكسر الهمزة والميم بينهما
راء ساكنة، وفتح الياء الثانية بعد النون، وهي ناحية بالروم كما في "المصبح"^(٤).

[٢٠٠٩١] (قوله: تؤخذ منهم عنده، خلافاً لهما) أي: بناءً على أنهم من النصارى أو من اليهود
فهم من أهل الكتاب عنده، وعندهما: يعبدون الكواكب فليسوا من الكتابيين، بل كعبدة الأوثان
كما في "الفتح"^(٥) و"النهر"^(٦)، قال "ح"^(٧): ((أقول: ظاهر كلامهم: أن الصابئة من العرب؛ إذ لو
كانوا من العجم لما تأتى اختلاف؛ لما علمت أن العجمي يؤخذ منه الجزية ولو مشركاً)) اهـ.

قلت: ويؤيده ما نقله "السائحاني" عن "البدائع"^(٨): ((من أنه عندهما تؤخذ منهم
[٢٧٢/٤] الجزية إذا كانوا من العجم؛ لأنهم كعبدة الأوثان)) اهـ.

[٢٠٠٩٢] (قوله: ومجوسى) من يعبد النار، "فتح"^(٩).

(١) "الخانية": كتاب السير - باب الردة وأحكام أهلها - فصل في أهل الذمة وما يؤخذ منهم من الجزية إلخ ٥٨٨/٣
بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) سيأتي تحريجه ص ٧٣٤.

(٣) "المصبح المنير": مادة ((سعر)).

(٤) "المصبح المنير": مادة ((رمن)).

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٢/ب.

(٧) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٢٦٦/أ.

(٨) "البدائع": كتاب السير - مصطب: وأما الصابئون ١١١/٧.

(٩) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥ بتصرف.

على مَجُوسٍ مَحْرَ (وَوَيْتِي عَجَمِي) لجوازِ اسْتِرْقَاقِهِ، فجازَ ضَرْبُ الجزيةِ عليه
(لا) على وَيتِي (عربي).....

[٢٠٠٩٣] (قوله: على مَجُوسٍ مَحْرَ^(١)) بفتح حين^(٢)، قال في "الفتح"^(٣): ((بلدة في
البحرين)) اهـ. وفي "المصباح"^(٤): ((وقد أُطْلِقَتْ على ناحية بلاد البحرين وعلى جميع الإقليم،
وهو المراء بالحدِيث)) اهـ. وفيه^(٥) أيضاً: ((البحران على لفظ الثنية: موضع بين البصرة
وعُمان، وهو من بلاد نجد)).

[٢٠٠٩٤] (قوله: وَوَيْتِي عَجَمِي) الوَيْنُ: ما كان منقوشاً في حائطٍ ولا شخصَ له، والصنمُ:
ما كان على صورة الإنسان، والصليبُ: ما لا نقشَ له ولا صورةً ولكنه يُعْبَدُ، "منح"^(٦) عن
"السراج"، ومثله في "البحر"^(٧)، لكن ذكر^(٨) قبله: ((الوَيْنُ: ما له حنّة من خشبٍ أو حجرٍ أو فضةٍ
أو جوهرٍ يُنَحَتُ، والجمع أوثان، وكانت العربُ تنصبها وتعبدها)) اهـ. وفي "المصباح"^(٩):
((الوَيْنُ: الصنمُ سواء كان من خشبٍ أو حجرٍ أو غيره)) اهـ. والعجميُّ: خلافُ العربيِّ.

[٢٠٠٩٥] (قوله: جوازِ اسْتِرْقَاقِهِ إلخ) وإنما لم يُضْرَبِ الجزيةُ على النساءِ والصبيانِ معَ جوازِ
اسْتِرْقَاقِهِمْ؛ لأنَّهم صاروا أتباعاً لأصولهم في الكفر فكانوا أتباعاً في حكمهم، فكانتِ الجزيةُ عن
الرَّجُلِ وأتباعه في المعنى إنَّ كانَ له أتباعٌ، وإلاَّ فهي عنه خاصّةً، "فتح"^(١٠).

(١) في "ك": ((نجر))، وهو تحريف.

(٢) في "ب": ((فتحتين))، وهو خطأ ضاعِي.

(٣) "الفتح": كتاب المنير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((محر)) بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((نجر)).

(٦) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام لعشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ١/٢٥١ ب.

(٧) "النحر": ك. ب. س. ب. باب العشر والخراج - جزية - نسب في الجزية ١٢٠/٥.

(٨) "البحر": ك. ب. س. ب. باب العشر والخراج - جزية - نسب في الجزية ١٢٠/٥.

(٩) "المصباح المنير": مادة ((عجمي)).

(١٠) "الفتح": مادة ((وَيْن)).

لأنَّ المعجزة في حقِّه أظهرُ فلم يُعذرْ (ومُرتدٌ) فلا يُقبلُ منهما إلَّا الإسلامُ أو السيِّفُ، ولو ظهَرنا عليهم فنساؤُهم وصبيانُهم فيءٌ.....

[٢٠٠٩٦] (قوله: لأنَّ المعجزة في حقِّه أظهرُ) لأنَّ القرآنَ نَزَلَ بلغَتهِم فكانَ كفرُهم - والحالة هذه - أغلَظَ مِنْ كُفْرِ الْعَجَمِ، "فتح" ^(١)، وأوردَ في "النهر" ^(٢): ((أَنَّ هَذَا يَشْمَلُ مَا إِذَا كَانَ كِتَابِيًّا)) اهِدَ. فُيُخَالَفُ مَا مَرَّ ^(٣) مِنْ أَنَّهَا تُوضَعُ عَلَيْهِ.

قلتُ: والجوابُ: أَنَّهُ وَإِنْ شَبَّهَ لَكِنْ خَصَّ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾ [التوبة - ٢٩] اهِدَ. ثُمَّ رَأَيْتُهُ فِي "الشُّرُئْبِلَالِيَّةِ" ^(٤).

[٢٠٠٩٧] (قوله: فلا يُقبلُ منهما) أي: مِنَ الْعَرَبِيِّ الْوُثْنِيِّ وَالْمُرْتَدِّ إِلَّا الْإِسْلَامُ، وَإِنْ لَمْ يُسْلِمَا قُتِلَا بِالسَّيْفِ، وَفِي "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ" ^(٥) عَنْ "الْبِرْجَنْدِيِّ": ((أَنَّ نَسْبَةَ الْقَبُولِ إِلَى السَّيْفِ مُسَامَحَةٌ)). ٢٦٨/٣

[٢٠٠٩٨] (قوله: ولو ظهَرنا عليهم فنساؤُهم وصبيانُهم فيءٌ)؛ لأنَّ أَبَا بَكْرٍ ﷺ اسْتَرْقَى نِسَاءَ بَنِي حَنِيفَةَ وَصَبْيَانَهُمْ لَمَّا ارْتَدُّوا، وَقَسَمَهُمْ بَيْنَ الْغَائِمِينَ ^(٦)، "هَدَايَةِ" ^(٧). قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٨): ((إِلَّا أَنَّ ذُرَارِيَّ الْمُرْتَدِّينَ وَنِسَاءَهُمْ يُجَبِّرُونَ عَلَى الْإِسْلَامِ بَعْدَ الاسْتَرْقَاقِ، بِخِلَافِ ذُرَارِيَّ عِبْدَةِ الْأَوْثَانِ

(قولُ "الشَّارِحِ": وَلَوْ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ) أَي: الْمُرْتَدِّينَ وَمَشْرُكِي الْعَرَبِ اهِدَ "سَنَدِي".

(قوله: أَنَّ نَسْبَةَ الْقَبُولِ إِلَى السَّيْفِ مُسَامَحَةٌ) وَقَالَ "الرَّحْمَنِيُّ": مَعْنَاهُ الْإِسْتِسْلَامُ لَهُ. اهِدَ سَنَدِي.

(١) "الفتح": كتاب السِّير - باب الجزية ٢٩٢/٥.

(٢) "النهر": كتاب السِّير - باب العشر والمخراج - فصل في الجزية ٣٣٢/ب.

(٣) المقولة [٢٠٠٨٨] قوله: ((وتوضع على كتابي)).

(٤) "الشُّرُئْبِلَالِيَّةُ": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٨/١ (هامش "الدرر الغرر").

(٥) "الدرر المتقى": كتاب السِّير - باب العشر والمخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧١/١ (هامش "مجمع الأثير").

(٦) أخرجه الواقدي في كتاب الرُّوَّةِ كما قال الكمال في "الفتح" ٢٩٣/٥، والطبري في "تاريخه" ١١٨/٤ عن ابن إسحاق مرسلاً مع أن هذا الأمر متواتر عن أبي بكر ﷺ، ومحمد بن علي بن أبي طالب يسمى ابن الحنفية وزيد بن عبد الله بن عمر ابن امرأة من ذلك السبي.

(٧) "الهديّة": كتاب السِّير - باب الجزية ١٦٠/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير - باب الجزية ٢٩٣/٥.

(وصي، وامرأة، وعبد) ومكاتب ومدبر.....

لا يُجبرون)) اهـ. أي: وكذا نساؤهم، والفرق: أنَّ ذراري المرتدين تبع لهم فيُجبرون مثلهم، وكذا نساؤهم لسبق الإسلام منهم.

(تنبيه)

مطلب: الزنديق إذا أخذ قبل التوبة يقتل ولا تؤخذ منه الجزية

قال في "الفتح"^(١): ((قالوا: لو جاء زنديق قبل أن يؤخذ فأخبر بأنه زنديق وتاب قبل توبته، فإن أخذ ثم تاب لا تقبل توبته ويقتل؛ لأنهم باطنية يعتقدون في الباطن خلاف ذلك فيقتل ولا تؤخذ منه الجزية)) اهـ. وسيأتي^(٢) في باب المرتد أنَّ هذا التفصيل هو المفتى به، وفي "القيسستاني"^(٣): ((ولا توضع على المبتدع ولا يسترق وإن كان كافراً، لكن يسأح نفسه إذا أظهر بدعته ولم يرجع عن [٤٨٣/ب] ذلك، وتقبل توبته، وقال بعضهم: لا تقبل توبة الإباحية والشيعة والقرامطة والزنادقة من الفلاسفة، وقال بعضهم: إن تاب المبتدع قبل الأخذ والإظهار تقبل، وإن تاب بعدهما لا تقبل كما هو قياس قول "أبي حنيفة" كما في "التمهيد السالمي"^(٤))). اهـ. قال في "الدر المنقبي"^(٥): ((واعتمد الأخير صاحب "التنوير"^(٦))).

[٢٠٠٩٩] (قوله: وصي ولا مجنون، "فتح"^(٧)).

[٢٠١٠٠] (قوله: وامرأة) إلا نساء بني تغلب، فإنها تؤخذ من نسايتهم كما تؤخذ من

رجالهم؛ لوجوبه بالصلح كذلك كما سيأتي^(٨).

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩٣/٥.

(٢) المقولة [٢٠٣٤٢] قوله: ((فبعد أحذه)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٣٢٢/٢.

(٤) "التمهيد في بيان التوحيد": لأبي شكري محمد بن عبد السيد بن شعيب الكشي السالمي. ("كشف الظنون" ٤٨٤/١).

(٥) "الدر المنقبي": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٢] قوله: ((لكن في حظر "الخانية" إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩٣/٥.

(٨) المقولة [٢٠٢٢٠] قوله: ((تغلي وتغلبة)).

وَابْنُ أُمِّ وَلَدٍ (وَزَمِنْ) مِنْ زَمِنْ زَمَانَةً: نَقَصَ بَعْضُ أَعْضَائِهِ أَوْ تَعَطَّلَ قُوَاهُ، فَدَخَلَ الْمَفْلُوجُ وَالشَّيْخُ الْعَاجِزُ (وَأَعْمَى، وَفَقِيرٌ غَيْرُ مُعْتَمِلٍ، وَرَاهِبٌ لَا يُخَالِطُ) لِأَنَّهُ لَا يُقْتَلُ، وَالْجَزِيَّةُ لِإِسْقَاطِهِ،.....

٢٠١٠١ (قوله: وابن أم ولد) صورته: استولدت جارية لها ولد قد ملكه معها، فإن الولد يتبع أمه في الحرية^(١) والتدبير والاستيلاد.

(تبيينه)

قال في "الدر المنقى"^(٢): ((سَقَطَ مِنْ نُسْخِ "الهداية"^(٣) لفظ: ((ابن))، وتبعه "القهستاني"^(٤)، بل زاد: ((وأمة)) ولا ينبغي؛ فإن من المعلوم أن لا جزية على النساء الأحرار فكيف بأم الولد؟! وإنما المراد: ابن أم الولد)).

٢٠١٠٢ (قوله: وفقير غير معتمل) تقدم^(٥) الكلام عليه.

٢٠١٠٣ (قوله: لأنه لا يقتل الخ) الأصل: لأن الجزية لإسقاط القتل فمن لا يجب قتله لا توضع عليه الجزية، إلا إذا أعانوا برأي أو مال فتحجب الجزية كم في "الإختيار"^(٦) وغيره، "در منقى"^(٧) و"قهستاني"^(٨).

(قوله: صورته: استولدت جارية لها ولد قد ملكه الخ) في هذه الصورة لا يتبع الولد أمه لانفصاله قبل كونها أم ولد، تأمل. نعم إذا زوج أم ولده وأتت بولد كان كأمه.

(١) في الأصل: ((الجزية)).

(٢) "الدر المنقى": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧١/١ (هامش 'مجمع الأنهر').

(٣) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية ١٦٠/٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٣٢٤/٢.

(٥) المقولة [٢٠٠٨٣] قوله: ((عنى فقير معتمل)).

(٦) "الإختيار": كتاب السير - فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٨/٤.

(٧) "الدر المنقى": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧٢/١ (هامش 'مجمع الأنهر').

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٣٢٤-٣٢٣/٢.

وَجَزَمَ "الْحَدَّادِيُّ" بوجوبها، ونقل "ابن كمال": ((أنه القياس))، ومفاده: أنَّ الاستحسان بخلافه، فتأمل. (والمعتبر^(١) في الأهلية للجزية (وعندمها وقت الوضع) فمن أفاق أو عتق أو بلغ أو برئ بعد وضع الإمام،.....

٢٠١٠٤] قوله: "وَجَزَمَ "الْحَدَّادِيُّ" بوجوبها) أي: إذا قَدَرَ على العمل؛ حيث قال: ((قوله: ولا على الرهبان الذين لا يخاطون الناس: هذا محمولٌ على أنهم إذا كانوا لا يقدرون على العمل، أمَّا إذا كانوا يقدرون فعليهم الجزية؛ لأنَّ القدرةَ فيهم موجودةٌ، وهم الذين ضيعوها فصارَ كتعطيلِ أرضي الخراج)) اهـ. وبه جَزَمَ في "الإختيار"^(٢) أيضاً كما في "الشُرُنبالية"^(٣)، قال في "النهر"^(٤): ((وجعله في "الحاشية"^(٥) ظاهر الرواية؛ حيث قال: ويؤخذ من الرهبان والقسيسين في ظاهر الرواية، وعن "محمد": أنها لا تؤخذ)) اهـ.

٢٠١٠٥] قوله: ونقل "ابن كمال": أنه القياس) فيه نظر؛ لأنه قال في شرح قوله: ولا على راهب لا يخاطب: ((فأما الرهبان وأصحاب الصوامع الذين يخاطون الناس فقال "محمد": كان أبو حنيفة: يقول بوضع الجزية إذا كانوا يقدرون على العمل، وهو قول "أبي يوسف": قال "عمرو بن أبي عمر"^(٦): قلت لـ "محمد": فما قولك؟ قال: القياس ما قال "أبو حنيفة"، كذا في "شرح القُدوري" لـ "الأقطع"^(٧)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ هذا في المخاطب، على أنَّ هذه الصيغة من "محمد" تُفيدُ اختياره قول "أبي حنيفة" ولا تُفيدُ أنَّ مقابله هو الاستحسان الذي يُقدَّم على القياس، ووجه كونه هو القياس: أنَّ لو ظهرنا على دار الحرب لنا أنَّ نَقُتِلَ الرَّاهِبَ الْمُخاطَبَ، بخلاف غيرِ المخاطب، وقد مرَّ^(٨)

(١) في "و": ((والعبارة)).

(٢) "المجهره النيرة": كتاب السير - ٣٧٥/٢.

(٣) "الإختيار": كتاب السير - فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٨/٤.

(٤) "الشُرُنبالية": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٨/١ (هامش "الدور والغر").

(٥) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٢/ب.

(٦) "الحاشية": كتاب السير - فصل في أهل الذمة - وما يؤخذ منهم من الجزية ٥٨٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عمرو بن أبي عمر، من أصحاب محمد بن الحسن. (الجواهر المضية ٦٧٧/٢، طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٣٩).

(٨) تقدمت ترجمته ٣٧١/١.

(٩) المقولة [٢٠١٠٣] قوله: ((لأنه لا يُقتل إلخ)).

لم تُوضَعَ عليه (بخلاف الفقير إذا أيسرَ بعد الوَضْع؛ حيثُ تُوضَعُ عليه) لأنَّ سُقُوطَهَا لِعَجْزِهِ وقد زال، "إختيار" (وهي) أي: الجزية ليست رضىً مِنَّا بكُفْرِهِم كما طَعَنَ الْمُلْحِدَةُ، بل إنما هي (عُقُوبَةٌ) لَهُم على إِقَامَتِهِم (على الكُفْرِ).....

((أَنَّ مَنْ لَا يُقْتَلُ لَا تُوضَعُ الْجَزِيَّةُ عَلَيْهِ))، وهذا القياسُ هو مفهومُ ما جرى عليه أصحابُ المتنون، فكيف هو المذهب؟! وما مرَّ^(١) عن "الخائنة" يُمكنُ حَمْلُهُ عليه، فلا يلزمُ أنْ يكونَ "المُصَنَّف" مَشَى على خلافِ ظاهرِ الرواية، فافهم.

[٢٠١٠٦] (قوله: لم تُوضَعَ عليه) لأنَّ وقتَ الوجوبِ رُشْدُ مَنْ يَلْزَمُ الْجَزِيَّةَ، وَنَحْوُ ذَلِكَ يُجَدِّدُ الْوَضْعَ عِنْدَ رَأْسِ كُلِّ سَنَةٍ؛ لِتَغْيِيرِ أَحْوَالِهِمْ بِلُغِ النَّبِيِّ وَتَحْتِجِ الْمَسْكِينِ، وَعَقَقَ الْعَبْدُ بَعْدَ الْوَضْعِ فَقَدْ مَضَى وَقْتُ الْوَجوبِ فَلَمْ يَكُنْ أَدْنَى مِنْ أَنْ يُجَدِّدَ الْوَضْعَ. [٢٠١٠٧] (قوله: بخلاف الفقير) أي: غيرِ الْمُتَمَلِّئِ إِذَا أَسْرَ. [٢٠١٠٨] (قوله: لأنَّ سُقُوطَهَا لِعَجْزِهِ) لأنَّ الْفَقِيرَ أَهْلٌ بِالْعَجْزِ. أي: لكونِهِ خَرًّا مُكَلَّفًا، لَكِنَّهُ مَعْدُورٌ بِالْفَقْرِ، فَإِذَا زَالَتْ أَجَلَاتُ مَسَاكِينِهِ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ جَزِيَّةٌ. على ما قَدَّمْنَا^(٥) تحريره.

[٢٠١٠٩] (قوله: كما طَعَنَ الْمُلْحِدَةُ) أي: الطَّاعِنُونَ فِي الدِّينِ، قَالَ فِي "الْمُصْبَاح"^(٦) ((لَحَدَ الرَّجُلُ فِي الدِّينِ لِحَدًّا وَأَلْحَدَ الْإِحَادَا: طَعَنَ)). [٢٠١١٠] (قوله: إِنَّمَا هِيَ عُقُوبَةٌ لَهُمْ) وَلَئِنَّهَا دَعْوَةٌ إِلَى الْإِسْلَامِ بِأَحْسَنِ الْجِهَاتِ، وَهُوَ أَنْ يَسْكُنَ

(١) ص ٧٢٧ - "در".

(٢) "الولواجية": كتاب الركا - الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠ ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٠/٢.

(٤) "الإختيار": كتاب السير - فصل فيما يفعله الإمام في الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٨/٤.

(٥) المقولة [٢٠٠٨٧] قوله: ((ويعتبر وجود هذه الصفات في آخر السنة إلخ)).

(٦) "المصباح المنير": مادة (ألح). (البحر).

فإذا جاز إمهالهم للاستدعاء إلى الإيمان بدونها فيها أولى، وقال تعالى: ﴿حَتَّى يَعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ [التوبة - ٢٩]، وأخذها عليه الصلاة والسلام من مجوسِ هَجَرَ وَنَصَارَى نَجْرَانَ وَأَقْرَهُمْ عَنِ دِينِهِمْ،.....

بين المسلمين فيرى محاسن الإسلام فيسلم مع دفع شره في الحال، "فهستاني"^(١).

(٢٠١١١) (قوله: فإذا جاز إمهالهم) أي: تأخيرهم بلا جزية، ((للاستدعاء إلى الإيمان)) أي: لأجل دعائهم إليه ومحاربتهم وقتالهم بدونها، فيها أولى، أي: فإمهالهم للاستدعاء إلى الإيمان بالجزية أولى؛ لأن مخالطتهم للمسلمين ورؤيتهم حسن سيرتهم تدعوهم إلى الإسلام كما علمت، فيحصل المقصود بلا قتال فيكون أولى، هذا ما ظهر لي [٣/٤٩٩] في تقرير كلامه. وقد صرح "أبو يوسف" في "كتاب الخراج"^(٢) بأنه لا يجوز ترك واحد بلا جزية، فعلم أن المراد ما قررناه، فتأمل.

(٢٠١١٢) (قوله: وقال تعالى إلخ) لا حاجة إلى سوفي الدليل القلبي هنا؛ لأن الملحد معترض على مشروعية هذا الحكم من أصله.

٢٦٩/٣

(٢٠١١٣) (قوله: ونصارى نجران) بلدة من بلاد همدان من اليمن، "مصباح"^(٣)، وفي "الفتح"^(٤): «روى "أبو داود" عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على ألفي حلة، النصف في صفر، والنصف في رجب»^(٥).

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في ثلثك بعض الكفار ٣٢٢/٢.

(٢) "الخراج": فصل فيمن تجب عليه الجزية ص ١٢٢ - باختصار (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "المصباح المنير": مادة ((نجر)).

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٨٨/٥.

(٥) أخرجه أبو داود (٣٠٤١) كتاب الخراج والإمارة - باب في أخذ الجزية، والبيهقي ١٨٧/٩ في الجزية - باب تؤخذ الجزية منهم عرباً كانوا أو عجماء، (١٩٥) باب لا تهدم لهم كنيسة ولا بيعة، والضياء المقدسي في "المختارة" ٥٠٩/٩، وأبو الشيخ ابن حيّان في "طبقات المحدثين بأصبهان" (٤٠) عن طريق أسباط بن نصر عن إسماعيل بن عبد الرحمن السدي القرشي عن ابن عباس فذكره مرفوعاً، وفي سماع السدي عن ابن عباس نظر. =

ثُمَّ فَرَعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (فَسَقُطُ بِالْإِسْلَامِ) وَلَوْ بَعْدَ تَمَامِ السَّنَةِ، وَيَسْقُطُ الْمُعْجَلُ لِسَنَةِ لَا لِسَنَتَيْنِ، فَيُرَدُّ عَلَيْهِ سَنَةٌ، "خلاصة"^(١).....

[٢٠١١٤] (قوله: ثُمَّ فَرَعَ عَلَيْهِ) أي: على كونها عقوبة على الكفر.

[٢٠١١٥] (قوله: وَلَوْ بَعْدَ تَمَامِ السَّنَةِ) يَجِبُ أَنْ تُحْمَلَ الْبَعْدِيَّةُ عَلَى الْمَقَارَنَةِ لِلتَّمَامِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ

أُسْلِمَ بَعْدَ التَّمَامِ عِدَّةٌ فَالْسَقُوطُ بِالتَّكْرَارِ قَبْلَ الْإِسْلَامِ لَا بِالْإِسْلَامِ. اهـ "ح"^(٢).

قُلْتُ: لَكِنَّ تَحْقُقَ التَّكْرَارِ بِدُخُولِ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ فِيهِ خِلَافٌ كَمَا تَعْرِفُهُ.

[٢٠١١٦] (قوله: وَيَسْقُطُ الْمُعْجَلُ) عَلَى تَقْدِيرِ مِضَافٍ، أَيْ: يَسْقُطُ رَدُّهُ، فَالْسَقُوطُ هُنَا عَنْ

الْإِمَامِ لَا عَنْهُ، بِخِلَافِ الْوَاقِعِ فِي "الْمَعْنِ".

[٢٠١١٧] (قوله: فَيُرَدُّ عَلَيْهِ سَنَةٌ) أَيْ: لَوْ عَجَّلَ لِسَنَتَيْنِ؛ لِأَنَّهُ أَدَّى خَرَجَ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ قَبْلَ

(قوله: لِأَنَّهُ أَدَّى خَرَجَ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ قَبْلَ الْوَجُوبِ الْبَاحِ) هَذَا يَقْتَضِي أَنَّهُ لَوْ دَفَعَ حَقَّ السَّنَةِ الْآتِيَةِ

فِي آخِرِ السَّنَةِ الَّتِي هُوَ فِيهَا ثُمَّ أُسْلِمَ قَبْلَ أَنْ تَدْخُلَ السَّنَةُ أَنَّهُ يُرَدُّ عَلَيْهِ مَا دَفَعَهُ. اهـ "سندي".

- وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٥٠٣) و(٥٠٤) من طريق سعدان بن أبي يحيى عن عبيد الله بن أبي حميد - وهو متروك - عن أبي المليح الهذلي مرسلًا في كتاب النبي ﷺ في أهل بخران، و(٥٠٦) عن عثمان بن صالح ثنا ابن لهيعة عن أبي الأسود عن عروة... نحوه مرسلًا.

وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ٢٨٨/١، وأبو يوسف في "الخراج" ص٢٧، وأخرجه الفاكهي في "أخبار مكة" ١٠٧/٥ (٢٩١٨) عن سعيد بن عبد الرحمن ثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار في كتاب النبي ﷺ لأهل بخران مرسل، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص١٢٩- حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن دينار عن بَحَّالَةَ ابْنِ عَبْدِ الْعَبْرِيِّ أَنَّهُ كَانَ كَاتِبًا لِحِزْبٍ بِنِ مَعَاوِيَةَ، قَالَ: ((وَكُتِبَ إِلَيْهِ عَمْرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنْ خُذَ مِنْ قَبْلِكَ مِنَ الْمَجُوسِ الْجَزِيَّةَ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَخَذَ الْجَزِيَّةَ مِنْ مَجُوسِ هَجَرَ)) إِلَّا أَنَّ الْحَجَّاجَ فِيهِ ضَعْفٌ.

وأخرج أيضاً ص٧٥- عن الحسن بن عُمَارَةَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سَابِطٍ عَنْ يَعْلَى بْنِ أُمِيَّةٍ قَالَ: لَمَّا بَعَثَنِي عَمْرُ ﷺ عَلَى خِرَاجِ أَهْلِ بَخْرَانَ... وَانْظُرْ فِي قِصَّةِ وَفْدِ بَخْرَانَ وَفَرْضِ الْجَزِيَّةِ عَلَيْهِمْ "دلائل النبوة" لليهقي ٣٨٥/٥-٣٩١ و"الطبقات" لابن سعد ٣٥٧/١-٣٥٨

(١) "خلاصة الفتاوى". كتاب الزكاة - الفصل العاشر: في العشر والخراج والجزية - نوع آخر في الجزية ق ٦٥/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٢٦٤/ب.

(والموت والتكرار) للتداخُل كما سيحي^(١) (و) — (العَمَى والزَّمانِ وصَيُورَته)
فقيراً أو مُقْعِداً أو شيخاً كبيراً.....

الوجوب فيردُّ عليه، أمّا لو عَجَلَ لسنةٍ في أوَّلها فقد أدَّى خَرَجَها بعدَ الوجوب، قالَ في
"الولوالجِية"^(٢): ((وهذا على قولٍ مَنْ قالَ بوجوب الجزية في أوَّل الحولِ كما نصَّ عليه في "الجامع
الصَّغير"^(٣)، وعليه الفتوى)).

[٢٠١١٨] (قوله: والموت) أي: ولو عند^(٤) تمامِ السنةِ في قولهم جميعاً كما في "الفتح"^(٥).
[٢٠١١٩] (قوله: والتكرار) أي: بدخولِ السنةِ الثانيةِ، ولا يتوقَّفُ على مُضيِّها في الأصحَّ كما
يأتي^(٦) قريباً، وسُقُوطُها بالتكرارِ قولُ "الإمام"، وعندَهما: لا تَسْقُطُ كما في "الفتح"^(٧).
[٢٠١٢٠] (قوله: وبالعَمَى والزَّمانِ إلخ) أي: لو حَدَثَ شيءٌ من ذلكَ وقد بَقِيَ عليه شيءٌ
لم يُؤخَذَ كما في "الولوالجِية"^(٨) و"الحائِية"^(٩)، أي: لو بَقِيَ عليه شيءٌ من أَسْطِ الأشهرِ، وكذا لو
كَانَ لم يَدْفَعْ شيئاً، لكنْ قَدَّمنا^(١٠) عن "المُهَسِّتاني"^(١١) عن "المحيطِ": تَقْيِيدُ سُقُوطِ الباقي بما إذا
دَامَت هذه الأَعْدَارُ نصفَ سنةٍ فأكثرَ، ومثله ما ذكره^(١٢) "الشَّارحُ" أوَّلَ الفصلِ عن "الهداية"،

(١) ص٣٧٧- "در".

(٢) "الولوالجِية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع: فيما يَمُرُّ على العاشر وفي العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠/ب.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الخراج ص٢٧١، وقد نصَّ فيه على أنه قول الإمام "أبني حنيفة" رحمه الله.

(٤) في "ت": ((بعد)).

(٥) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية ٢٩٧/د.

(٦) ص٣٧٧- "در".

(٧) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية ٢٩٧/د.

(٨) "الولوالجِية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع: فيما يَمُرُّ على العاشر وفي العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠/ب.

(٩) "الحائِية": كتاب السَّير - فصل في أهل الذِّمة وما يؤخَذُ منهم من الجزية إلخ ٥٨٩/٣ (هاش "الفتاوى الهندية").

(١٠) المَقُولَةُ [٢٠٠٨٧] قوله: ((ويعتبرُ وجود هذه الصفات في آخرِ السنةِ إلخ)).

(١١) ص١١١- "در".

لا يَسْتَطِيعُ الْعَمَلُ ثُمَّ بَيَّنَ التَّكَرَّارَ فَقَالَ: (وَإِذَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ حَوْلَانِ تَدَاخَلَتْ، وَالْأَصْحُ: سُقُوطُ جِزْيَةِ السَّنَةِ الْأُولَى بِدُخُولِ السَّنَةِ (الثَّانِيَةِ)، "زِيلَعِي"^(١)؛ لِأَنَّ الْوُجُوبَ بِأَوَّلِ الْحَوْلِ، يَعْكُسُ خَرَجُ الْأَرْضِ.....

فافهم هذا. وفي "التَّارِخَانِيَّة"^(٢): ((قَالَ فِي "الْمُنْتَقَى": قَالَ "أَبُو يُوسُفَ": إِذَا أُغْمِيَ عَلَيْهِ أَوْ أَصَابَتْهُ زَمَانَةٌ وَهُوَ مُوسِرٌ أَخَذْتُ مِنْهُ الْجِزْيَةَ، قَالَ الْإِمَامُ "الْحَاكِمُ أَبُو الْفَضْلِ": عَلَى هَذِهِ الرِّوَايَةِ يُشْتَرَطُ لِلْأَخْذِ أَهْلِيَّةُ الْوُجُوبِ فِي أَوَّلِ الْحَوْلِ، وَعَلَى رِوَايَةِ "الْأَصْلِ"^(٣) شَرْطُهَا مِنْ أَوَّلِهِ إِلَى آخِرِهِ)) اِهْدِ مُلْخَصًا.

قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ عَلَى رِوَايَةِ "الْمُنْتَقَى" يُشْتَرَطُ وَجُودُ الْأَهْلِيَّةِ فِي أَوَّلِهِ فَقَطْ فَلَا يَضُرُّ زَوَالُهَا بَعْدَهُ، وَعَلَى رِوَايَةِ الْأَصْلِ: يُشْتَرَطُ عَدَمُ زَوَالِهَا وَهُوَ مَا مَشَى عَلَيْهِ "الْمُصَنِّفُ"، وَلَيْسَ الْمُرَادُ عَدَمُ الزَّوَالِ أَصْلًا، بَلِ الْمُرَادُ: أَنَّهُ لَا يَسْتَمِرُّ الْعُنْثُ نِصْفَ سَنَةٍ فَأَكْثَرَ، فَلَا يَبَاقِي مَا مَرَّ^(٤)، فَتَدْبُرُ.

[٢٠١٢١] (قَوْلُهُ: لَا يَسْتَطِيعُ الْعَمَلُ) رَاجِعٌ لِقَوْلِهِ: ((فَقِيرًا)) وَمَا بَعْدَهُ.

[٢٠١٢٢] (قَوْلُهُ: وَالْأَصْحُ الْخ) وَقِيلَ: لَا بَدَّ مِنْ مُضَيِّ الثَّانِيَةِ لِيَتَحَقَّقَ الْاجْتِمَاعُ.

[٢٠١٢٣] (قَوْلُهُ: يَعْكُسُ خَرَجُ الْأَرْضِ) فَإِنَّ وَجُوبَهُ بِآخِرِ الْحَوْلِ؛ لِأَنَّ بِهِ يَتَحَقَّقُ الْإِنْتِفَاعُ.

(قَوْلُهُ: فَإِنَّ وَجُوبَهُ بِآخِرِ الْحَوْلِ الْخ) قَالَ "السُّنْدِيُّ" قَبْلَ فَصْلِ الْجِزْيَةِ: ((وَأَوَّلُ وَجُوبِ الْخَرَاجِ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" أَوَّلُ السَّنَةِ، لَكِنْ يُشْتَرَطُ بَقَاءُ الْأَرْضِ النَّامِيَةِ فِي يَدِهِ سَنَةً إِمَّا حَقِيقَةً أَوْ اعْتِبَارًا، كَذَا فِي "الذَّخِيرَةِ"، وَفِي كِتَابِ الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ: وَيَنْبَغِي لِلْوَالِي أَنْ يُؤَلِّيَ الْخَرَاجَ رَجُلًا يُرْفُقُ بِالنَّاسِ، وَأَنْ يَأْخُذَهُمْ بِالْخَرَاجِ كُلَّمَا عَرَّجَتْ غَلَّةٌ، فَيَأْخُذَهُمْ كُلَّمَا عَرَّجَتْ ذَلِكَ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ مِمَّا الْخَرَاجَ، وَأَرَادَ أَنْ يُوزَّعَ الْخَرَاجُ عَلَى قَدْرِ الْعَلَّةِ الْخ)) اِهْدِ. فَتَأَمَّلْهُ. وَقَالَ فِي "الْبَحْرِ": ((إِنَّ الْخَرَاجَ يُؤْخَذُ لِسَلَامَةِ الْإِنْتِفَاعِ)).

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٧٩/٣ بتصرف.

(٢) "التارخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن: في المتفرقات - خراج الرؤوس: الجزية - مَنْ تُقْبَلُ مِنْهُ الْجِزْيَةُ وَمَنْ نَجِبُ عَلَيْهِ ٤٤٤/٥.

(٣) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٤) في هذه المقالة.

(وَيَسْقُطُ الْخَرَاجُ بِ) الموتِ فِي الْأَصَحِّ، "حاوي"^(١)، وبِ (التَّداخُلِ) ك: الجزية (وقيل: لا) يَسْقُطُ ك: العُشْر، وينبغي ترجيحُ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الْخَرَاجَ عُقُوبَةٌ، بِخِلَافِ الْعُشْرِ، "بحر"^(٢). قال "المُصَنَّفُ"^(٣): ((وعزاهُ فِي "الخاتِئَةِ" لِصَاحِبِ الْمَذْهَبِ))؛ فَكَانَ هُوَ الْمَذْهَبُ.....

[٢٠١٢٤] (قَوْلُهُ: وَيَسْقُطُ الْخَرَاجُ) أَي: خَرَاجُ الْأَرْضِ.

[٢٠١٢٥] (قَوْلُهُ: وَقِيلَ: لَا) جَزَمَ بِهِ فِي "الْمُلْتَقَى"^(٤).

[٢٠١٢٦] (قَوْلُهُ: "بِحَرْ") أَقْرَهُ فِي "النَّهْر"^(٥) أَيْضًا.

[٢٠١٢٧] (قَوْلُهُ: وَعَزَاهُ فِي "الخاتِئَةِ"^(٦)) حَيْثُ قَالَ: ((فَإِنْ اجْتَمَعَ الْخَرَاجُ فَلَمْ يُؤَدَّ سَنَيْنَ، عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ": يُؤَخَذُ بِخَرَاجِ هَذِهِ السَّنَةِ، وَلَا يُؤَخَذُ بِخَرَاجِ السَّنَةِ الْأُولَى وَيَسْقُطُ ذَلِكَ عَنْهُ كَمَا قَالَ فِي الْجَزِيَّةِ، وَمَنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَا يَسْقُطُ الْخَرَاجُ بِالْإِجْمَاعِ، بِخِلَافِ الْجَزِيَّةِ، وَهَذَا إِذَا عَجَزَ عَنِ الزَّرْعَةِ، فَإِنْ لَمْ يَعِجِزْ يُؤَخَذُ بِالْخَرَاجِ عِنْدَ الْكُلِّ"^(٧))) اهـ.

قُلْتُ: وَقَدْ تَرَكَ "المُصَنَّفُ" وَ"الشَّارْحُ" هَذَا الْقَيْدَ وَهُوَ الْعَجْزُ عَنِ الزَّرْعَةِ، أَي: فِي السَّنَةِ الْأُولَى، وَعَلَى هَذَا فَلَا مَحَلَّ لَذِكْرِ الْخَرَاجِ هُنَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ إِلَّا بِالثَّمَنِ مِنَ الزَّرْعَةِ، فَإِذَا لَمْ يَجِبْ لَا يُقَالُ: إِنَّهُ سَقَطَ، وَيُظْهَرُ أَنَّ الْخِلَافَ الْمَذْكُورَ لَفْظِيًّا بِحَمْلِ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ عَلَى مَا إِذَا عَجَزَ، وَالثَّانِي عَلَى إِذَا لَمْ يَعِجِزْ؛ إِذْ لَا يَتَأْتَى الْوُجُوبُ مَعَ الْعَجْزِ كَمَا مَرَّ^(٨) فِي الْبَابِ السَّابِقِ، وَلِذَا قَالَ: ((فَإِنْ لَمْ يَعِجِزْ يُؤَخَذُ بِالْخَرَاجِ عِنْدَ الْكُلِّ))، وَعَلَى هَذَا فَلَمْ يَبْقَ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَانِ لَكِنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة - باب العشر والخراج - فصل الخراج نوعان ق ٥٨/ب بتصرف.

(٢) "البحر" كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢١/٥.

(٣) المنح: كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق ٢٠٢/أ بتصرف.

(٤) "ملتقى الأنهر": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٧٢/١.

(٥) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/أ.

(٦) "الخاتية": كتاب السير - فصل في خراج الأرض ٥٩٢/٣ - ٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "م": ((لكل))، دون ألف وهو تصحيف.

(٨) المقولة [٢٠٠٥٠] قوله: ((فإن عطلها صاحبها)).

وفيهما: ((لَا يَحِلُّ أَكْلُ الْغَلَّةِ حَتَّى يُؤَدَّى الْخَرَجُ)) (ولا تُقْبَلُ مِنَ الدَّمِيِّ لَوْ بَعَثَهَا عَلَى يَدِ نَائِبِهِ).....

من كلامهم، فإنَّ الخلافَ مُحْكِيٌّ في كثيرٍ من الكتب، وقد علمتَ أنه لا يتأتَّى الخلافُ معَ العَجَزِ، فالظَّاهرُ: أنَّ الخلافَ عندَ عديمِهِ، وعليهِ فالمُناسبُ إسقاطُ هذا القيدِ، ولذا ذَكَرَ في "الخانية" (١) [٤٩ق/ب] هذه المسألةَ في بابِ العُشْرِ بنورِهِ، ولم يَذْكُرْ أيضاً القولَ الثاني، فافتضى كلامُهُ اعتمادَ قولِ "الإمام": إنه لا يُؤخَذُ بخَرَجِ السَّنَةِ الأولى، لكنَّ في "الهندية" (٢) عن "المحيط" (٣): ((ذَكَرَ "صدرُ الإسلام" (٤) عن "أبي حنيفة" روايتين، والصَّحيحُ: أنه يُؤخَذُ)) اهـ. وحَزَمَ بِهِ في "الملتقى" كما قَدَّمْنَاهُ (٥)، وبه ظَهَرَ أَنَّ كلاً مِنَ القولَيْنِ مَرْوِيٌّ عن صاحبِ المذهبِ، والمُصرَّحُ بتصحيحِهِ عَدَمُ السَّقُوطِ فَكَانَ هو المعتمدُ، ولذا حَزَمَ بِهِ في "متنِ الملتقى" (٦)، وذَكَرَ في "العناية" (٧) الفرقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الجزيةِ: ((بأنَّ الخَرَجَ في حالةِ البقاءِ مَوْفُورَةٌ مِنْ غيرِ التفاتٍ إِلَى معنىِ العقوبةِ، ولذا لو شَرَى مُسْلِمٌ أرضاً خَرَاجِيَّةً لَزِمَهُ خَرَايجُهَا فَجَازَ أَنْ لَا يَتَدَخَلَ، بِخِلَافِ الجزيةِ فَإِنَّهَا عِقُوبَةٌ ابتداءً وبقاءً والعقوباتُ تَتَدَخَّلُ)) اهـ. وبه اندفعَ ما في "البحر".

(٢٠١٢٨) (قوله: وفيها إلخ) أي: في "الخانية" (٨)، ومحلُّ ذَكَرِ هذه المسألةِ البابُ السَّابِقُ، وقد ذَكَرْهَا (٩) في بابِ العُشْرِ وَقَدَّمْنَاهُ (١٠) الكلامَ عَلَيْهَا.

(١) "الخانية": كتاب السَّيَر - فصل في خَرَايجِ الأَرْضِ ٥٩٢/٣ - هامش "الفتاوى الهندية".

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب السَّيَر - الباب السابع في العُشْرِ والخَرَايجِ ٢٤٢/٢.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الخَرَايج - الفصل السادس: في بيانِ الأسبابِ الموجبةِ لسَقُوطِ الخَرَايجِ ١/١٥٣ق/أ.

(٤) تقدَّمت ترجمته ٣٤٥/١.

(٥) المقالة [٢٠١٢٥] قوله: ((وقيل لا)).

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب السَّيَر - باب العُشْرِ والخَرَايجِ والجزية - فصل في الجزية ٣٧٢/١.

(٧) "العناية": كتاب السَّيَر - باب الجزية ٢٩٧/٥ (هامش "فتح القدير").

(٨) "الخانية": كتاب السَّيَر - فصل في خَرَايجِ الأَرْضِ ٥٩٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) ٥٠/٦ "در".

(١٠) المقالة [٨٤٥٥] قوله: ((ولا يحلُّ لصاحبِ أرضٍ خَرَايجَ)).

في الأصَحَّ (بل يُكَلِّفُ أَنْ يَأْتِيَ بِنَفْسِهِ فَيُعْطِيَهَا قَائِماً، والقابضُ منه قاعدٌ) "هداية"^(١)، ويقول: أَعْطِ يَا عَدُوَّ اللَّهِ، وَيَصْفَعُهُ فِي عُنُقِهِ،.....

[٢٠١٢٩] (قوله: في الأصَحَّ) أي: من الروايات؛ لأنَّ قبولها مِنَ النَّائِبِ يَفُوتُ الْمَأْمُورَ بِهِ مِنْ إِذْلَالِهِ عِنْدَ الْإِعْطَاءِ، قال تعالى: ﴿حَتَّى يَمُوتُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ ذَاكِرُونَ﴾ [التوبة - ٢٩]، "فتح"^(٢).

[٢٠١٣٠] (قوله: والقابضُ منه قاعدٌ) وتكون يَدُ الْمُؤَدِّيِ أَصْفَلُ وَيَدُ الْقَابِضِ أَعْلَى، "هندية"^(٣).
[٢٠١٣١] (قوله: ويقول (الخ) هذا في "الهداية"^(٤)) أيضاً، لكنَّ لَمْ يَجْزَمْ بِهِ كَمَا فَعَلَهُ

"الشارح"، بل قال: ((وفي رواية: يأخذُ بتليسه ويَهْزُهُ هَزّاً ويقول: أعطِ الجزيةَ يا ذمي)) اهـ. ومُعَادُهُ: عَدَمُ اعْتِمَادِهَا، وفي "غاية البيان": ((والتَّليِبُ بالفتح: ما على موضع اللَّبِّ مِنَ الثَّيَابِ، واللَّبُّ: مَوْضِعُ الْفَلَادَةِ مِنَ الصُّدْرِ)).

[٢٠١٣٢] (قوله: يا عَدُوَّ اللَّهِ) كذا في "غاية البيان"، والذي في "الهداية"^(٥) و"الفتح"^(٦) و"التيبين"^(٧): ((يا ذمي)).

[٢٠١٣٣] (قوله: وَيَصْفَعُهُ فِي عُنُقِهِ الصَّفْعُ: أَنْ يَسْطَطَ الرَّجُلُ كَفَّهُ فَيَضْرِبَ بِهَا قَفَا الْإِنْسَانِ أَوْ بَدَنَهُ، فَإِذَا قَبِضَ كَفَّهُ ثُمَّ ضَرَبَهُ فَلَيْسَ بِصَفْعٍ بَلْ يُقَالُ: ضَرَبَهُ بِجُمُعٍ، "مصباح"^(٨))، وما ذَكَرَهُ مِنَ الصَّفْعِ نَقْلَهُ فِي "النَّاتِرْخَانِيَّةِ"^(٩)، وَنَقْلَهُ أَيْضاً فِي "النَّهْر"^(١٠) عَنْ "شرح الطحاوي"، وَقَدْ حَكَاهُ بَعْضُهُمْ بِ: ((قيل))^(١١).

(١) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية ١٦١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩٨/٥.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الثامن في الجزية ٢٤٧/٢ نقلاً عن "الناترخانية".

(٤) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية ١٦١/٢.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩٨/٥.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٧٩/٣.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((صفع)).

(٨) "الناترخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات - خراج الرؤوس - بيان من تقبل منه الجزية ٤٣٩/٥.

(٩) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٣/١.

(١٠) نقول: ما ذَكَرَهُ هُنَا - فِي طَرِيقَةِ اسْتِحْصَالِ الْجِزْيَةِ مِنْ أَهْلِ الذَّمَّةِ، وَمَا يَأْتِي كَذَلِكَ بَعْدَ وَرَقَاتٍ فِي طَرِيقَةِ مَعَامِلَةِ -

- الذَّمِّينَ عموماً من أن الذَّمِّي ينبغي أن لا يركب خيلاً، وأن يُلَازِم الصَّغَارَ، وأنه تُكْرَهُ مصافحته ويُمنَع من القعود حال قيام المسلم عنده، وغير ذلك مما فيه إذلال وإهانة لأهل الذَّمَّة - لم يَنْهَضْ على دليل من كتاب الله عزَّ وجلَّ ولا سنة رسول الله ﷺ، ولا فَعَلَهُ أحدٌ من الخلفاء الراشدين، بل يتعارض والعمومات التي وردت في كتاب الله عزَّ وجلَّ وسنة النبي ﷺ والتي تأمر بالإحسان والرفق بأهل الكتاب، وعدم إيذائهم أو الإساءة إليهم ما داموا أهل ذمَّة غير محاربين لنا، كما يتعارض ذلك وسيرة الخلفاء الراشدين في طريقة أخذهم الجزية ومعاملتهم لأهل الذمة.

فقد قال الله تعالى: ﴿لَا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبرهواهم وتقسطوا إليهم إن الله يحبُّ المقسطين﴾ [الممتحنة: ٨]، وهي آية مُحْكَمَةٌ كما ذهب إليه أكثر أهل التأويل، وقد شَرَعَ الله لنا بها أن نعامل من لا يقاتل المسلمين ولا يخرجهم من ديارهم بالبرِّ والقسط ما داموا غير محاربين، والبرُّ في اللغة: الخير والفضل والاتساع في الإحسان.

وروى أبو داود عن عدوٍّ من أبناء أصحاب رسول الله ﷺ عن آبائهم عن رسول الله ﷺ أنه قال: ((ألا من ظلم معاهداً أو تنقصه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس فأنا خصمه يوم القيامة)).

وروى مسلم في صحيحه والبيهقي في سننه عن أبي ذرٍّ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إنكم ستفتحن أرضاً يذكر فيها القيراط فاستوصوا بأهلها خيراً فإنَّ لهم ذمَّةً ورحماً)).

وروى البيهقي في حديث جُوَيْرِيَّةَ بن قدامة التميمي أنَّ عمرَ بن الخطاب أوصى قبيل موته فكان من وصيته: ((...)) وأوصيكم بدمَّة الله فإنها ذمَّة نبيكم ﷺ)).

وروى البخاري في صحيحه من حديث أبي بكر بن عياش والبيهقي في سننه من حديث عمرو بن ميمون أنَّ عمر ابن الخطاب قال: ((أوصي الخليفة من بعدي بأهل الذمَّة خيراً، أن يوفي لهم بعهدهم، وأن يُقَاتِلَ مَنْ وراءهم، وأن لا يُكَلَّفُوا (أي: من المال) فوق طاقتهم)).

فهذه النصوص - كما ترى - تأمر بالرفق بالذَّمِّينَ والاستيلاء بهم خيراً، وتبيِّن سيرة الخلفاء الراشدين في طريقة معاملة أهل الذمَّة كما يتجلَّى ذلك لنا من وصايا سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه . وقد أنكر محقِّقو الفقهاء على اختلاف مذاهبهم هذه التزييدات المبتدعة في طريقة أخذ الجزية ومعاملة الكتابيين، وحذَّروا من اعتمادها والأخذ بها.

ومنها الإمام النووي الذي شدَّد التَّنْكِير على هذه التزييدات والمبتدعين لها؛ فقد قال في كتابه روضة الطالبين ٣١٥/١٠ - ٣١٦ - بعد أن عرَّضَ لبيان كثير من هذه اللَّفَحَاتِ الباطلة وعزاها إلى القائلين بها - ما نصه: ((قلت: هذه الهيئة المذكورة أولاً لا نعلم لها على هذا الوجه أصلاً معتمداً، وإنما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين، وقال جمهور الأصحاب: تُوَحِّدُ الجزية برقي كأخذ الديون، فالصواب الجزم بأن هذه الهيئة باطلة مردودة على من اخترعها، ولم يُنْقَلْ أنَّ النبي ﷺ ولا أحد من الخلفاء الراشدين فَعَلَ شيئاً منها مع أخذهم الجزية)).

= كما أوضح ابن قدامة في مغنيهِ ٨٣٥/١٢ : أنَّ رسول الله ﷺ وأصحابه والخلفاء الراشدين كانوا يتواصون باستحصال هذا الحقِّ بالرِّفقِ وأتباع اللُّطفِ في ذلك.

وقد عَقَّدَ أبو عبيد في كتابه "الأموال" باباً بعنوان ((اجتناب الجزية والخراج وما يُؤمَرُ به من الرِّفقِ بأهلها ويُنهى عنه من العنف عليهم فيها))، فأكثر من ذكر الأحاديث والآثار التي تتضمن بيان ضرورة أتباع الرِّفقِ في مُقاضاة الجزية والخراج. وإنَّ مظاهر الرِّفقِ، والبرِّ والإحسان بأهل الذِّمة هي التي تُتَّفِقُ ومبدأ العدالة الإنسانية الذي أرسى الإسلام قواعده في المجتمع الإسلامي خاصةً وفي المجتمع الإنساني عامةً، وإنَّ أهمَّ مظهر من مظاهر رعاية الإسلام للعدالة احترام حرية الإنسان في تدنُّيه، فلا يُكرَهُ غيرُ المسلم على اعتناق الإسلام ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾، ومن حقِّ غيرِ المسلم في المجتمع الإسلامي أن يحیی آمناً على نفسه وماله وعرضه، تُحَفَظُ له كرامتُه الإنسانية، يؤدِّي ما عليه من واجبات، وينال ما له من حقوق، وفق المبدأ النبوي الإنساني ((لهم ما لنا وعليهم ما علينا))، فحرياتهم مَصُونَةٌ، ومعابدهم وأنشطتهم الدينية مَكْلُوءَةٌ بالحماية ضدَّ أيِّ معتدٍ أو مترصٍّ، والوطن حقٌّ مُشْتَرَكٌ بين الجميع، وثمار التكافل الاجتماعي لا يُعَكَّرُ صفوُ العدالة في توزيعها فارقٌ عرقٌ أو دينٌ.

فقد روى البخاري عن سهل بن حنيف وقيس بن سعد: أنَّ النبيَّ ﷺ مرَّت به جنازة فقام، فقيل له: إنها جنازة يهوديٍّ، فقال: ((أليست نفساً؟)).

قال ابن حجر العسقلاني في "فتح الباري" ١٨١/٣ : واستدل بحديث الباب على جواز إخراج جنازات أهل الذِّمة نهراً غير متميزة عن جنازات المسلمين، قال الزين بن المنير: وإلزامهم - أي: أهل الذِّمة - بمخالفة رسوم المسلمين وقَعَ اجتهداً من الأئمة.

وذكر أبو عبيد في "الأموال" ص ٤٢-٤٥-٤٦-٤٧ : أنَّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه مرَّ بشيخ من أهل الذِّمة يسأل على أبواب الناس فقال: ((وما أنصفناك إن كنا قد أخذنا منك الجزية في شيبتك ثم صَبَّغناك في كبرك)) قال: ثم أُجْزِيَ له من بيت مال المسلمين ما يُصْلِحُه.

ومن أبرز مظاهر العدالة الإسلامية في هذا الباب ما نصَّ عليه الحنفية من أنه لا يُشْتَرَطُ في حرمة الدعاء التكافؤ في الحرية أو الدين، وإنما يكفي التساوي في الإنسانية، وعليه فَيُقْتَلُ المسلم بالذِّمة أحداً بعموم آيات القصاص من دون تفرقة بين نفس ونفس مثل قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ وقوله تعالى: ﴿وَكُتِبَ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ يَنْفُسَ بِالنَّفْسِ﴾، وبعموم حديث: ((الْعَمْدُ قَوْدَةٌ))، وبما رُوِيَ أنَّ النبيَّ ﷺ أقاد مؤمناً بكافر وقال: ((أنا أحقُّ من وقى بدمته)).

وختاماً: ففيمَا ذكرناه دليل واضح على بطلان هذه التَّريُّدات المُبتدعة وعدم اعتمادها في فقهاء الإسلام العظيم الذي أرسيت قواعده على مراعاة حفظ الحقوق الإنسانية للناس كافة، وانتظر ما كتبه فضيلة أستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي في كتابه "الجهاد في الإسلام" ص ١٣١- وما بعدها عن مدى اهتمام الشارع بأهل الذِّمة وصية بهم ورعاية لهم.

لا: يا كافر، ويأتى القائل إن آذاه به، "قنية"^(١). (ولا) يجوز أن (يحدث).....

[٢٠١٣٤] (قوله: لا: يا كافر) مفاده: المنع من قول: يا عدو الله، بل ومن الأخذ بالتلبيس والهز والصنع؛ إذ لا شك بأنه يؤذيه، ولهذا رد بعض المحققين^(٢) من الشافعية ذلك بأنه لا أصل له في السنة، ولا فعلة أحد من الخلفاء الراشدين.

[٢٠١٣٥] (قوله: ويأتى القائل إن آذاه به) مقتضاه: أنه يعزُر لارتكاب الإثم، "بحر"^(٣)، وأقره "المصنف" لكن نظر فيه في "النهر"^(٤).

قلت: ولعل وجهه ما مر^(٥) في: ((يا فاسق)) من أنه هو الذي ألحق الشين بنفسه قبل قول القائل، أفاده "الشارح" في التعزير، "ط"^(٦).
قلت: لكن ذكرنا^(٧) الفرق هناك، فافهم.

مطلب في أحكام الكنائس والبيع

[٢٠١٣٦] (قوله: ولا يجوز أن يحدث) بضم الياء وكسر الدال، وفاعله الكافر، ومفعوله: ((بيعة)) كما يقتضيه قول "الشارح": ((ولا صنما))، وفي نسخة: ((ولا يحدثوا)) أي: أهل الذمة. اهـ "ح"^(٨). ومن الإحداث نقلها إلى غير موضعها كما في "البحر"^(٩) وغيره، "ط"^(١٠).

(١) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان - باب الاستحلال ورد المظالم ٧٦/أ.

(٢) الشهاب ابن حجر الهيثمي في "تحفة المحتاج" ٢٨٧/٩، والشمس الرملي الشافعي في "نهاية المحتاج" ٩٤/٨ شرحاً لقول النووي في "المناهج" - رداً على الرافعي -: قلت: هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشد خطأ، والله أعلم.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٣/أ.

(٥) ص ٢٣١ - "در".

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٠/٢.

(٧) للمقولة [١٩٠٢٨] قوله: ((ولعل وجهه ما مر في: يا فاسق)).

(٨) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٦٤/ب.

(٩) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(١٠) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧١/٢.

بِيعَةً، وَلَا كَنِيسَةً، وَلَا صَوْمَعَةً، وَلَا بَيْتَ نَارٍ، وَلَا مَقْبَرَةً، وَلَا صَنَمًا، "حاوي"^(١)
 (في دار الإسلام) ولو قرية في المختار، "فتح".....

[٢٠١٣٧] (قوله: بِيَعَةً بالكسر: مَعْبَدُ النَّصَارَى واليهود، وكذلك الكنيسة، إِلَّا أَنَّهُ غَلَبَ الْبِيَعَةُ عَلَى مَعْبَدِ النَّصَارَى، وَالْكَنِيسَةُ عَلَى الْيَهُودِ، "قُهْستاني"^(٢)، وفي "النهر"^(٣) وغيره: ((وأهل مِصْرَ يطلقون الكنيسة على متعديهما، ويخصون اسمَ الدَّيْرِ بمَعْبَدِ النَّصَارَى. قلتُ: وكذا أهل الشام، "در متقى"^(٤). والصَّومعة: بَيْتٌ يُبْنَى بِرَأْسِ طَوِيلٍ لِيَتَعَبَّدَ فِيهِ بِالْإِنْقِطَاعِ عَنِ النَّاسِ، "بحر"^(٥)).

[٢٠١٣٨] (قوله: وَلَا مَقْبَرَةً) عزاهُ "المصنّف"^(٦) إلى "الخلاصة"^(٧)، ثُمَّ ذَكَرَ مَا يَخْلُفُهُ عَنْ "جواهر الفتاوى"، ثُمَّ قَالَ^(٨): ((وَالظَّاهِرُ: الْأَوَّلُ، وَمِنْ ثَمَّ عَوَّلْنَا عَلَيْهِ فِي "المختصر")).

مطلب: لا يجوز إحداث كنيسة في القرى ومن أفتى بالجواز فهو محطى ويحجر عليه
 [٢٠١٣٩] (قوله: ولو قرية في المختار) نَقَلَ تصحيحه في "الفتح"^(٩) عن شرح "شمس الأئمة السرخسي"^(١٠) في الإجازات، ثُمَّ قَالَ^(١١): ((إِنَّهُ الْمَخْتَارُ)). وفي "الوهابية"^(١٢): ((إِنَّهُ الصَّحِيحُ مِنَ الْمَذْهَبِ الَّذِي عَلَيْهِ الْمُحَقِّقُونَ)) إِلَى أَنْ قَالَ^(١٣): ((فَقَدْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَجِلُّ الْإِفْتَاءُ بِالْإِحْدَاثِ فِي الْقُرَى

(١) "الحاوي القدسي": كتاب السير - باب السيرة لنا ولهم في النارين - فصل يؤمر أهل الذمة بإظهار أزيائهم إلخ ق ١٧٠/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل تقليد بعض الكفار ٢/٣٢٥.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/أ.

(٤) "الدر المنقي": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ١/٦٧٣ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٥/١٢٢.

(٦) "المنح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ١/٢٥٢/أ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب السير - فصل في الخطر والإباحة ق ٣٣٤/ب، وليس فيها ذكر ((المقبرة)).

(٨) "المنح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ١/٢٥٢/أ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٢٩٩.

(١٠) "المبسوط": باب إجارة الدور والبيوت ١٥/١٣٥.

(١١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٢٩٩.

(١٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب السير ٤٣/١/ب ١/٤٤/أ.

لأحدٍ من أهل زماننا بعد ما ذكرنا من التصحيح والاختيار للفتوى وأخذ عامة المشايخ، ولا يلتفتُ إلى فتوى من أفتى بما يخالف هذا، ولا يحلُّ العملُ به ولا الأخذُ بفتواه ويُحجرُ عليه في الفتوى ويُمنع؛ لأنَّ ذلك منه مجردُ اتباعِ هوى [٣/٥٠ق] النفس وهو حرام؛ لأنه ليس له قوةُ الترجيح لو كان الكلامُ مطلقاً، فكيف مع وجود النقلِ بالترجيح والفتوى؟! فتنبه لذلك، والله الموفق).

مطلب: تهذم الكنائس من جزيرة العرب ولا يُمكِنون من سكناها

قال في "النهر"^(١): ((والخلافاً في غير جزيرة العرب، أمّا هي فيمِنعون من قرأها أيضاً؛ لخبر: «لا يجتمع دينان في جزيرة العرب»^(٢)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٣/٣٣٣أ.

(٢) أخرجه أحمد ٦/٧٧٥، والطبري في "تاريخه" ٣/٢١٤-٢١٥، والطبراني في "الأوسط" (١٠٧٠) وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١٠) وابن هشام في "السميرة" ٤/٦٦٥ من طريق محمد بن سلمة وإبراهيم بن سعد كلاهما عن محمد بن إسحاق حدثنا صالح بن كيسان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن عائشة مرفوعاً به، قال الطبراني: لم يروه عن صالح إلا محمد بن إسحاق. وأخرجه ابن سعد ٢/٢٤٠، ٢٥٤ عن عبد الله بن ثعلبة عن محمد بن إسحاق عن صالح عن الزهري عن عبيد الله مرسلًا، وعن محمد بن عمر - الواقدي - أخبرنا معمر عن الزهري عن عبيد الله مرسلًا، لكن الواقدي متروك، وقد وثق كما مر، وأخرجه ابن المنذر (٦٤١١) عن زياد - البَكَّائي - عن محمد بن إسحاق عن يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير عن أبيه عن عائشة عن النبي ﷺ مثله. وزياد ثقة في ابن إسحاق وإن ضَعُفَ في غيره، وأخرجه إسحاق بن راهويه كما "نصب الرانية" ٣/٤٥٤، واليزار كما في "كشف الأسرار" (١٢٨٦)، والدارقطني في "العلل" ٧/٢٩٠ عن صالح بن أبي الأخضر عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة في قصة فتح خيبر، وفيه: ثم إن رسول الله ﷺ قال في مرضه الذي توفي فيه: ((لا يجتمع في جزيرة العرب دينان)) فلما غي ذلك إلى عمر ﷺ أجلى كل يهودي نصراني عن أرض الحجاز، ثم قسمها بين أهل المدينة. هكذا رواه النضر بن شميل وسعيد بن سفيان، قال الدارقطني في "العلل": واختلف على صالح فيه، فرواه المعافي عنه عن الزهري عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة وأرسله مالك ومعمر وعُقيل وإبراهيم بن سعد وابن أخي الزهري عن الزهري عن سعيد بن المسيب مرسلًا وهذا أصح.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٨٩٢ في الجامع - باب إجماع اليهود عن الزهري مرسلًا، وكذلك رواه يحيى وأبو مصعب وغيرهم، وقال ابن شهاب: ففحص عن ذلك عمر ﷺ حتى أتاه التَّلَجُّ واليقين أن رسول الله ﷺ قال ذلك، فأحلهام. ورواه عبد الله بن نافع والقعنبي عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد، أخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" =

قلت: الكلام في الإحداث مع أن أرض العرب لا تُقرُّ فيها كنيسة ولو قديمة فضلاً عن إحداثها؛ لأنهم لا يُمكنون من السُّكنى بها للحديث المذكور كما يأتي^(١)، وقد بسَّطه في "الفتح"^(٢) و"شرح السِّر الكبير"^(٣)، وتقدَّم^(٤) تحديد جزيرة العرب أول الباب المار.

(تنبيه)

مطلب في بيان أن الأمصار ثلاثة وبيان إحداث الكنائس فيها

في "الفتح"^(٥): ((قيل: الأمصار ثلاثة: ما مصره المسلمون كالكوفة والبصرة وبغداد وواسط ولا يجوز فيه إحداث ذلك إجماعاً، وما فتحه المسلمون عنوة فهو كذلك، وما فتحوه صلحاً،

= ١٧٧/١، وأخرجه عبد الرزاق (٧٢٠٨) و(٩٧٣٨) و(٩٩٨٤) و(٩٩٩٠) و(١٩٣٥٩) و(١٩٣٦٧) و(١٩٣٦٩)، وعنه الدارقطني في "العلل" ٢٩٠/٧، وعزه في "الفتح" ٢٠٧/٥ إلى ابن أبي شبة عن معمر عن الزهري عن سعيد به. قال: ففحص عن ذلك عمر عليه السلام حتى وجد عليه الثبوت فأجلاه، قال الزهري: وكان عمر لا يترك أهل اللمة أن يقيموا بالمدينة فوق ثلاثة أيام إذا أرادوا أن يبيعوا طعاماً، وتؤمر نساء اليهود والنصارى أن يحتجن ويتحلين. وأخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ١٨٣/١ حدثنا أبو داود حدثنا إبراهيم بن سعد عن الزهري عن سعيد مرسل، قال الزهري: فأخبرني عبيد الله بن عبد الله أن عمر بلغه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في مرضه الذي مات فيه: ((لا يجتمع في جزيرة العرب دينان))، ففحص عن الخبر في ذلك حتى وجد عليه الثبوت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فأجلاه. وأخرجه مالك في "الموطأ" ٨٩٢/٢ عن إسماعيل بن أبي حكيم أنه سمع عمر بن عبد العزيز يقول: آخر ما تكلم به رسول الله صلى الله عليه وسلم ((قاتل الله اليهود والنصارى، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد، لا يتيقن دينان بأرض العرب))، وعنه عبد الرزاق (٩٩٨٧)، والبيهقي ٢٠٨/٩.

وفيه أحاديث كثيرة منها عن نافع عن ابن عمر عن عمر في إخراج اليهود من جزيرة العرب. وحديث أبي الزبير عن جابر عن عمر، وحديث سعيد بن جبير عن ابن عباس، وحديث إبراهيم بن ميمون عن سعد بن سبرة عن أبيه عن أبي عبيدة.

(١) في هذه المقالة.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٣) "شرح السِّر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمر ١٥٤١/٤.

(٤) المقالة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٠/٥.

فإن وَقَعَ على أَنَّ الأرضَ لهم جازَ الإحداث، وإلا فلا إِلا إذا شَرَطُوا الإحداث)). اهـ مُلَخَّصاً، وعليه: فقوله: ^(١) ((ولا يجوزُ أَنْ يُحدِّثُوا)) مُقَيَّدٌ بما إذا لم يَقَعِ الصُّلْحُ على أَنَّ الأرضَ لهم أو على الإحداث، لكنَّ ظاهرَ الرواية أَنَّهُ لا استثناء فيه كما في "البحر" ^(٢) و"النهر" ^(٣).

قلت: لكنَّ إذا صَلَّحَهُم على أَنَّ الأرضَ لهم فلهم الإحداث، إِلا إذا صارَ مِصْراً للمسلمين بعدُ فإنَّهم يُمنَعون من الإحداث بعدَ ذلك، ثمَّ لو تَحَوَّلَ المسلمون من ذلك المِصْرِ إِلا نَفْراً يسيراً فلهم الإحداث أيضاً، فلو رَجَعَ المسلمون إِلَيْهِ لم يَهْدِمُوا ما أُحْدِثَ قَبْلَ عودِهِم كما في "شرح السَّيَرِ الكبير" ^(٤)، وكذا قوله: ^(٥) ((وما فُتِحَ عَنوةٌ فهو كذلك)) ليسَ على إطلاقِهِ أيضاً، بل هو فيما قُسِمَ بَيْنَ الغائِمِينَ أو صارَ مِصْراً للمسلمين، فقد صرَّحَ في "شرح السَّيَر" ^(٦): ((بأنَّهُ لو ظَهَرَ على أرضِهِم وجعلَهُم ذِمَّةً لا يَمْنَعُهُم من إحداثِ كنيسةٍ؛ لأنَّ المنعَ مختصٌّ بِأَمصارِ المسلمين الَّتِي تَقَامُ فيها الجُمُوعُ والحدودُ، فلو صارَت مِصْراً للمسلمين مُنِعُوا من الإحداث، ولا تَرُكُ لَهُم الكنائسُ القديمةُ أيضاً كما لو قَسَمَهَا بَيْنَ الغائِمِينَ، لكنَّ لا تُهْدَمُ بل يَجْعَلُهَا مساكنَ لَهُم؛ لأنَّها مملوكةٌ لَهُم، بخلافِ ما صَلَّحَهُم عليها قَبْلَ الظُّهورِ عليهم فإنَّهُ يَتْرُكُ لَهُم القديمةَ، ويَمْنَعُهُم من الإحداثِ بعدَ ما صارَت من أَمصارِ المسلمين)). اهـ مُلَخَّصاً.

مطلب: لو اختلفنا معهم في أَنَّها صُلْحِيَّةٌ أو عَنَوِيَّةٌ

فإنَّ وَجِدَ أَثَرٌ وإلا تَرَكْتَ بِأَيْدِيهِم

(تَمَّةٌ)

لو كانتَ لَهُم كنيسةٌ في مِصْرٍ فادَّعَوْا أَنَّا صَلَّحْنَاهُمْ على أرضِهِم، وقالَ المسلمون: بل فُتِحَتْ

(١) المقالة [٢٠١٣٦].

(٢) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(٣) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٣/أ.

(٤) "شرح السَّيَر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ١٥٤٩/٤-١٥٥٠.

(٥) أي قول "الفتح" المتقدم آنفاً.

(٦) "شرح السَّيَر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ١٥٣٦/٤.

(ويعادُ المنهدمُ) أي: لا ما هدمه الإمام بل ما انهدم، "أشباه" في آخر الدعاء برفع الطاعون (من غير زيادة على البناء الأول) ولا يُعدل.....

عَنوة وأرادوا منعهم من الصلاة فيها، وجُهِلَ الحالُ لطولِ العهدِ سألَ الإمامُ الفقهاءَ وأصحابَ الأعيانِ، فإنَّ وجدَ أثرًا عَمِلَ بِهِ، فإنَّ لم يجدْ أو اختلفتِ الآثارُ جعلَهَا أرضَ صَلَاحٍ، وجَعَلَ القولَ فيها لأهلِهَا؛ لأنَّهَا في أيديهم وهم متمسكون بالأصل، وتأمُّهُ في "شرح السير" (١).

٢٧١/٣

(٢٠١٤٠) (قوله: ويعادُ المنهدمُ) هذا في القديمة التي صالحناهم على إبقائها قبل الظهور عليهم، قالَ في "الهداية" (٢): ((لأنَّ الأبنية لا تبقى دائمةً، ولما أقرَّهم الإمامُ فقد عهدَ إليهم الإعادة، إلَّا أنهم لا يُمكنون من نَقْلِهَا، لأنَّه إحدَثٌ في الحقيقة)) اهـ.

مطلب إذا هُدمَت الكنيسة ولو بغير حق لا تجوز إعادتها

(٢٠١٤١) (قوله: "أشباه" (٣))؛ حيث قال: ((فائدة: نقل "السبكي" الإجماع على أنَّ الكنيسة إذا هُدمَت ولو بغير وجه لا يجوز إعادتها، ذكره "السيوطي" في "حسن المحاضرة" (٤)).

قلت: يُستنبطُ منه أنَّهَا إذا قُلتْ لا تفتح ولو بغير وجه كما وقع ذلك في عصرنا بالقاهرة في كنيسة بحارة زويلة (٥)، فقلَّهَا الشيخُ "محمد بن إلياس" (٦) قاضي القضاة فلم تفتحْ إلى الآن، حتَّى وردَ الأمرُ السلطانيُّ بفتحها، فلم يتحاصرَ حاكمٌ على فتحها، ولا يُنافي ما نقله "السبكي" قول أصحابنا: يعادُ المنهدمُ؛ لأنَّ الكلامَ فيما هدمه الإمام لا فيما تهدمَ، فليتأمل)) اهـ. قال "الخير الرِّملي" في "حواشي البحر": ((أقول: كلامُ "السبكي" عامٌ فيما هدمه الإمام وغيره، وكلامُ "الأشباه"

(١) انظر "شرح السير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحدَث الكنائس والبيع وبيع الخمر ١٥٥٠/٤.

(٢) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحدَث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ١٦٢/٢.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - فائدة في الكنائس إذا هدمت ص ٤٥٨.

(٤) "حسن المحاضرة": ذكر أمراء مصر من بني عبيد ٦٠٢/١.

(٥) "حارة زويلة": من الحارات القديمة في القاهرة، وهي كبيرة جدًا، مشهورة بحارة النصارى لسكنى كثير من الأقباط بها، ولهم فيها كنيسة معروفة بكنيسة الأقباط ("الخطط التوفيقية الجديدة لبصر القاهرة" ٧٢/٣).

(٦) تقدمت ترجمته ١٧٩/٨.

يَخْصُ الْأَوَّلَ، وَالَّذِي يَظْهَرُ تَرْجِيحُهُ الْعُمُومُ؛ لِأَنَّ الْعِلَّةَ فِيمَا يَظْهَرُ أَنَّ فِي إِعَادَتِهَا بَعْدَ^(١) هَدْمِ الْمُسْلِمِينَ اسْتِخْفَافًا بِهِمْ وَبِالْإِسْلَامِ، وَإِحْمَادًا لَهُمْ وَكَسْرًا لَشَوْكِهِمْ وَنَصْرًا لِلْكَفْرِ وَأَهْلِهِ، غَايَةُ الْأَمْرِ: أَنَّ فِيهِ افْتِنَاتًا عَلَى الْإِمَامِ فَيَلْزِمُ فَاعِلُهُ التَّعْزِيرُ، كَمَا إِذَا أَدْخَلَ الْحَرْبِيَّ بَغِيرَ إِذْنِهِ يَصِيحُ أَمَانُهُ وَيُعَزَّرُ لَافْتِنَاتِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا هَدَمَهَا بِأَنْفُسِهِمْ فَإِنَّهَا تَعَادُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاءُ الشَّافِعِيَّةِ، وَقَوَاعِدُنَا لَا تَأْبَاهُ لِعَدَمِ الْعِلَّةِ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا، فَيُسْتَنَى مِنْ عُمُومِ كَلَامِ "السُّبْكِيِّ" ((اهـ. [٣/٥٠٠ق/ب]

مطلب: ليس المراد من إعادة المنهدين أنه جائز نأمرهم به بل المراد تركهم وما يدينون
(تنبيه)

ذَكَرَ "الشُّرُبْلَالِيُّ" فِي "رِسَالَةٍ فِي أَحْكَامِ الْكِنَانِسِ"^(٢) عَنِ الْإِمَامِ "السُّبْكِيِّ": ((أَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِمْ: لَا نَمْنَعُهُمْ مِنَ التَّرْمِيمِ لَيْسَ الْمُرَادُ أَنَّهُ جَائِزٌ نَأْمُرُهُمْ بِهِ، بَلْ مَعْنَى: نَتْرَكُهُمْ وَمَا يَدِينُونَ، فَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَعَاصِي الَّتِي يُقْرَوْنَ عَلَيْهَا كَشْرَبِ الْخَمْرِ وَنَحْوِهِ، وَلَا نَقُولُ: إِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ لَهُمْ فَلَا يَحِلُّ لِلسُّلْطَانِ وَلَا لِلْقَاضِي أَنْ يَقُولَ لَهُمْ: افْعَلُوا ذَلِكَ وَلَا أَنْ يُعَيِّنَهُمْ عَلَيْهِ، وَلَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَنْ يَعْمَلَ لَهُمْ فِيهِ)) اهـ. وَلَا يَخْفَى ظُهُورُهُ وَمَوَاقِفَتُهُ لِقَوَاعِدِنَا.

مطلب: لم يكن من الصحابة صلح مع اليهود

ثُمَّ نَقَلَ عَنِ "السَّرَاجِ الثُّبُقَيْنِيِّ" فِي كِتَابِهِ لِلْيَهُودِ مَا حَاصِلُهُ: ((أَنَّ الصَّحَابَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ عِنْدَ فَتْحِ النَّوَاحِي لَمْ يَكُنْ مِنْهُمْ صُلْحٌ مَعَ الْيَهُودِ أَصْلًا)) اهـ.
قُلْتُ: وَهَذَا ظَاهِرٌ فَإِنَّ الْبِلَادَ كَانَتْ بِيَدِ النُّصَارَى، وَلَمْ تَزَلِ الْيَهُودُ مَضْرُوبَةً عَلَيْهِمُ الذَّلَّةُ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "حَاشِيَةِ" شَيْخِ مَشَائِجِنَا "الرَّحْمَتِيِّ" كَتَبَ عِنْدَ قَوْلِ "السَّرَاجِ" فِي الْخُطْبَةِ: ((الْإِمَامُ بِمَجَامِعِ بَنِي أُمَيَّةٍ)) مَا نَصَّهُ: ((ثُمَّ تَقَضَّى أَهْلُ الذِّمَّةِ عَهْدَهُمْ فِي وَقْعَةِ النَّسَارِ، وَقُتِلُوا عَنْ آخِرِهِمْ فَكَتَنَسَهُمْ الْآنَ مَوْضُوعَةً بَغِيرِ حَقِّ^(٣))) اهـ.

(١) فِي "الْأَصْلِ": ((بَعْدُ)).

(٢) لَمْ نَهْتَدِ إِلَيْهَا.

(٣) مِنْ ((ثُمَّ رَأَيْتُ)) إِلَى ((بَغِيرِ حَقِّ)) سَاقَطَ مِنْ "ك".

مطلب مهم: حادثة الفتوى في أخذ النصارى كنيسة مهجورة لليهود

ويؤخذ من هذا حكم حادثة الفتوى الواقعة في عام ثمانية وأربعين بعد المائتين والألف قريباً من كتابتي لهذا المحل، وهي: أن كنيسة لفرقة من اليهود تسمى اليهود القرائين^(١) مهجورة من قديم لفقار هذه الفرقة وانقطاعهم في دمشق، فحضر يهودي غريب هو من هذه الفرقة إلى دمشق، فدفع له النصارى دراهم معلومة وأذن لهم في بنائها وأن يجعلوها معبداً لهم، وصدق لهم على ذلك جماعة من اليهود لقوة شوكة النصارى في ذلك الوقت، وبلغني أن الكنيسة المذكورة في داخل حارة لليهود، مشتملة على دُور عديدة، وأن مراد النصارى شراء الحارة المذكورة وإدخالها للكنيسة، وطلبوا فتوى على صحة ذلك الإذن وعلى كونها صارت معبداً للنصارى، فامتنت من الكتابة، وقلت: إن ذلك غير جائز.

مطلب فيما أفتى به بعض المشهورين في زماننا

فكتب لهم بعض المشهورين طمعا في عرض الدنيا أن ذلك صحيح جائز فقويت بذلك شوكتهم، وعرضوا ذلك على ولي الأمر ليأذن لهم بذلك حيث وافق غرضهم الحكم الشرعي بناءً على ما أفتاهم به ذلك المفتي، ولا أدري^(٢) ما يقول إليه الأمر، وإلى الله المشتكى.

ومستندي فيما قلته أمور: منها: ما علمته من أن اليهود لا عهد لهم، فالظاهر: أن كنائسهم القديمة أقرت مساكن لا معابد بقيت كما أقيمت عليه، وما علمته أيضاً من أن أهل الذمة تقضوا عهدهم لقتالهم المسلمين مع التآمر^(٣) الكفار، فلم يبق لهم عهد في كنائسهم، فهي موضوعة الآن بغير حق، وبآتي^(٤) قريباً عند قوله: ((وسب النبي ﷺ)) أن عهد أهل الذمة في الشام مشروط

(١) القراؤون: فرقة من اليهود عرفت بكثرة مدارس التوراة.

(٢) قوله: ((و لا أدري إلخ)) قلت: آل الأمر بعد سنة إلى أن شرعوا في عمارتها على أحسن ما أرادوا مع غضب أماكن حولها أخذوها من المسلمين قهراً، و لا حول و لا قوة إلا بالله العلي العظيم. ((هامش "ب" دون عزو للقاتل)).

(٣) في "الأصل": ((لقتالهم مع المسلمين التتار)). وهو خطأ.

(٤) الموقلة [٢٠٢٠٦].

بأن لا يُحدثُوا بَيْعَةً ولا كَيْسَةً ولا يَشْتُمُوا مسلماً ولا يَضْرِبُوهُ، وأنَّهم إنْ خالفوا فلا ذمَّةَ لهم. ومنها: أنَّ هذه كَيْسَةٌ مَهْجُورَةٌ انْقَطَعَ أَهْلُهَا وَتَعَطَّلَتْ عَنِ الْكُفْرِ فِيهَا فلا تَحْزُرُ الإِعَانَةَ عَلَى تَجْدِيدِ الْكُفْرِ فِيهَا، وهذا إِعَانَةٌ عَلَى ذَلِكَ بِالْقَدْرِ الْمُكْبَرِ حَيْثُ تَعَطَّلَتْ عَنِ كُفْرِ أَهْلِهَا، وقد نقل "الشَّرنُبلاي" في رسالته^(١) عن الإمام "القَرَّاي": ((أَنَّهُ أَفْتَى بِأَنَّهُ لَا يُعَادُ مَا انْهَدَمَ^(٢) مِنَ الْكُنَائِسِ، وَأَنَّ مَنْ سَاعَدَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ رَاضٍ بِالْكَفْرِ، وَالرَّضَى بِالْكَفْرِ كُفْرٌ)) اهـ. فنَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ سُوءِ الْمُتَقَلَّبِ. ومنها: أَنَّ عداوَةَ الْيَهُودِ لِلنَّصَارَى أَشَدُّ مِنْ عداوتِهِمْ لَنَا، وهذا الرِّضَى وَالتَّصَدِيقُ نَاشِئٌ عَنْ خَوْفِهِمْ مِنَ النَّصَارَى لِقُوَّةِ شَوْكَهِمْ كما ذَكَرْنَاهُ.

ومنها: أَنَّهَا إِذَا كَانَتْ مَعِيَّةً لِفِرْقَةٍ خَاصَّةٍ لَيْسَ لِرَجُلٍ مِنْ أَهْلِ تِلْكَ الْفِرْقَةِ أَنْ يَضْرِبَهَا إِلَى جِهَةٍ أُخْرَى وَإِنْ كَانَ الْكُفْرُ مِئَةً وَاحِدَةً عِنْدَنَا، كِمَدْرَسَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى الْحَنِيفَةِ مِثْلًا لَا يَمْلِكُ أَحَدٌ أَنْ يَجْعَلَهَا لِأَهْلِ مَذْهَبٍ آخَرَ وَإِنْ اتَّحَدَتِ الْمِلَّةُ.

ومنها: أَنَّ الصَّلَاحَ الْعُمَرِيَّ الْوَاقِعَ حِينَ الْفَتْحِ مَعَ النَّصَارَى إِنَّمَا وَقَعَ عَلَى إِبْقَاءِ مَعَابِدِهِمُ الَّتِي كَانَتْ لَهُمْ إِذْ ذَٰلِكَ، وَمِنْ جَمَلَةِ الصَّلَاحِ مَعَهُمْ كَمَا عَلِمْتُهُ أَنَّهُ لَا يُحْدِثُوا كَيْسَةً وَلَا صُومَعَةً، وَهَذَا [١/٥١٣/٣] إِحْدَاثُ كَيْسَةٍ لَمْ تَكُنْ لَهُمْ بَلَا شَكٍّ، وَاتَّفَقَتْ مَذَاهِبُ الْأُثْمَةِ الْأَرْبَعَةِ عَلَى أَنَّهُمْ يُمْنَعُونَ عَنِ الْإِحْدَاثِ كَمَا بَسَطَهُ "الشَّرنُبلاي" بِقَلِيلِهِ نِصُوصِ أُثْمَةِ الْمَذَاهِبِ، وَلَا يُلْزَمُ مِنَ الْإِحْدَاثِ أَنْ يَكُونَ بِنَاءً حَادِثًا؛ لِأَنَّهُ نَصٌّ فِي "شَرْحِ السَّيْرِ"^(٣) وَغَيْرِهِ: ((عَلَى أَنَّهُ لَوْ أَرَادُوا أَنْ يَتَخَنُّوا بَيْتًا لَهُمْ مُعَدًّا لِلتَّكْنِي كَيْسَةً يَجْتَمِعُونَ فِيهِ يُمْنَعُونَ مِنْهُ؛ لِأَنَّ فِيهِ مَعَارِضَةً لِلْمُسْلِمِينَ وَازْدِرَاءً بِاللَّيْنِ)) اهـ. أَيُّ: لِأَنَّهُ زِيَادَةُ مَعْبَدٍ لَهُمْ عَارِضُوا بِمَعَابِدِ الْمُسْلِمِينَ، وَهَذِهِ الْكَيْسَةُ كَذَلِكَ، جَعَلُوهَا مَعْبَدًا لَهُمْ حَادِثًا، فَمِ أَفْتَى بِهِ ذَلِكَ الْمُسْكِنُ خَالَفَ فِيهِ إِجْمَاعَ الْمُسْلِمِينَ، وَهَذَا كُلُّهُ مَعَ قَطْعِ النَّظَرِ عَمَّا قَصَدُوهُ مِنْ عِمَارَتِهَا بِانْقِضِ جَدِيدَةٍ، وَزِيَادَتِهِمْ فِيهَا، فَإِنَّمَا لَوْ كَانَتْ كَيْسَةً لَهُمْ يُمْنَعُونَ مِنْ ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ أُثْمَةِ الدِّينِ أَيْضًا، وَلَا شَكَّ أَنَّ مَنْ أَفْتَاهُمْ وَسَاعَدَهُمْ وَقَوَّى شَوْكَهُمْ يُخْشَى عَلَيْهِ سُوءُ الْخَاتَمَةِ وَالْعِيَادِ بِاللَّهِ تَعَالَى.

(١) أَيُّ: الرِّسَالَةُ الْمَوْضُوعَةُ فِي أَحْكَامِ الْكُنَائِسِ الْمَتَقَدِّمِ ذَكَرَهَا ص ٧٣٢..

(٢) فِي "الْأَصْل": ((الْمَهْدَمُ مِنَ الْكُنَائِسِ)).

(٣) "شَرْحُ السَّيْرِ الْكَبِيرِ": بَابُ مَا لَا يَكُونُ لِأَهْلِ الْحَرْبِ مِنْ إِحْدَاثِ الْكُنَائِسِ وَبَيْعِ الْخُمُورِ ١٥٣٧/٤ بِتَصْرِفٍ.

عن النُقْضِ الْأَوَّلِ إِنْ كَفَى، وَتَمَامُهُ فِي "شرح الوهبانية"، وَأَمَّا الْقَدِيمَةُ فَتُتْرَكُ مَسْكَنًا فِي الْفَتْحِيَّةِ، وَمَعْبَدًا فِي الصُّلْحِيَّةِ.....

مطلب في كَيْفِيَّةِ إِعَادَةِ الْمُتَهَدِّمِ مِنَ الْكُنَاسِ

[٢٠١٤٢] (قوله: عن النُقْضِ) بالضم: ما انتَقَصَ مِنَ الْبَيِّنَاتِ، "قاموس"^(١).

[٢٠١٤٣] (قوله: وتَمَامُهُ فِي "شرح الوهبانية") ذَكَرَ عِبَارَتَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٢) حَيْثُ قَالَ: ((قَالَ فِي "عقد الفرائد"^(٣)): وهذا - أي: قولهم من غير زيادة - يُفِيدُ أَنَّهُمْ لَا يُنَوِّنُونَ مَا كَانَ بِاللَّيْلِ بِالْأَجَرِّ، وَلَا مَا كَانَ بِالْأَجَرِّ بِالْحَجَرِّ، وَلَا مَا كَانَ بِالْجَرِيدِ وَخَشَبِ النَّخْلِ بِالنَّقِيِّ وَالسَّاجِ وَلَا بِيَاضٍ لَمْ يَكُنْ)). قَالَ: ((وَمِمَّا أَجَدَّ فِي شَيْءٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ أَنْ لَا تُعَادَ إِلَّا بِالنَّقْضِ الْأَوَّلِ، وَكَوْنُ ذَلِكَ مَفْهُومَ الْإِعَادَةِ شَرْعًا وَلُغَةً غَيْرَ ظَاهِرٍ عِنْدِي، عَلَى أَنَّهُ وَقَعَ فِي عِبَارَةِ "مُحَمَّدٍ" ((يُنَوِّنُهَا))، وَفِي إِحَارَةِ "الْخَانِيَّةِ"^(٤): ((يَعْمُرُوا))، وَلَيْسَ فِيهَا مَا يُشْعِرُ بِاشْتِرَاطِ النُقْضِ الْأَوَّلِ، وَفِي "الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ"^(٥): وَإِذَا انْهَدَسَتِ الْبَيْعُ وَالْكُنَاسُ لِنَوِي الصُّلْحِ إِعَادَتُهَا بِاللَّيْلِ وَالطَّيْلِ إِلَى مَقْدَرٍ مَا كَانَ قَبْلَ ذَلِكَ، وَلَا يَزِيدُونَ عَلَيْهِ وَلَا يُنْشِئُونَهَا بِالْحَجَرِ وَالشَّيْءِ^(٦) وَالْأَجَرِّ، وَإِذَا وَقَفَ الْإِمَامُ عَلَى بَيْعَةٍ حَدِيدَةٍ أَوْ بُنِيَ مِنْهَا فَوْقَ مَا كَانَ فِي الْقَدِيمِ خَرَبُهَا، وَكَذَا مَا زَادَ فِي عِمَارَتِهَا الْعَتِيقَةِ أَه. وَمُقْتَضَى النَّظَرِ: أَنَّ النَّقْضَ الْأَوَّلَ حَيْثُ وَجِدَ كَافِيًا لِلْبِنَاءِ الْأَوَّلِ لَا يُعْدَلُ عَنْهُ إِلَى آلَةٍ جَدِيدَةٍ؛ إِذْ لَا شَكَّ فِي زِيَادَةِ الثَّانِي عَلَى الْأَوَّلِ حِينَئِذٍ)) أَه.

[٢٠١٤٤] (قوله: وَأَمَّا الْقَدِيمَةُ الْخ) مَقَابِلُ قَوْلِهِ: ((وَلَا يُحْدِثُ بَيْعَةً وَلَا كَيْسَنَةً))، وَكَانَ الْأَوَّلُ ذِكْرَهُ قَبْلَ قَوْلِهِ: ((وَيُعَادُ الْمُتَهَدِّمُ))؛ لِأَنَّ إِعَادَةَ الْمُتَهَدِّمِ إِنَّمَا هِيَ فِي الْقَدِيمَةِ دُونَ الْحَادِثَةِ. [٢٠١٤٥] (قوله: فِي الْفَتْحِيَّةِ) أَرَادَ بِهَا الْمَفْتُوحَةَ عَنْوَةً بِقَرِينَةٍ مَقَابِلَتِهَا بِالصُّلْحِيَّةِ.

(١) "القاموس": مادة ((نقض)).

(٢) "النهر": كتاب السير - باب العشر والمخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/ب بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله.

(٣) "فصيلة عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق ١٤٤/أ - ب.

(٤) "الخانبة": فصل فيما تنقُض به الإجارة وما لا تنقُض به ٣٥٣/٢ بنصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب السير - باب السيرة لنا ولهم في الدارين - فصل يؤمر أهل الذمة بإظهار أزيائهم إلخ ق ١٧٠/أ.

(٦) قال في "القاموس" مادة ((شيء)): ((شَاءَ الْحَافِظُ يُشِيدُهُ: طَلَاهُ بِالشَّيْءِ، وَهُوَ مَا طُلِيَ بِهِ حَائِطٌ مِنْ حَصٍّ وَنَحْوِهِ)).

"بحر"،.....

[٢٠١٤٦] (قوله: "بحر" ^(١)) عبارتُهُ: ((قَالَ فِي "فتح القدير" ^(٢)): واعلمُ أنَّ البَيْعَ والكنائسَ القديمةَ في السَّوَادِ لَا تُهْدَمُ عَلَى الرِّوَايَاتِ كُلِّهَا، وَأَمَّا فِي الْأُمَصَارِ فَاخْتَلَفَ كَلَامُ "مُحَمَّدٍ"، فَذَكَرَ فِي الْعُشْرِ وَالْخِرَاجِ ^(٣) تُهْدَمُ الْقَدِيمَةُ، وَذَكَرَ فِي الْإِحَارَةِ ^(٤) لَا تُهْدَمُ، وَعَمَلَ النَّاسُ عَلَى هَذَا، فَإِنَّا رَأَيْنَا كَثِيرًا مِنْهَا تَوَلَّتْ عَلَيْهَا أُنْمَةٌ وَأَزْمَانٌ وَهِيَ بَاقِيَةٌ لَمْ يَأْمُرْ إِمَامٌ بِهَدْمِهَا، فَكَانَ مُتَوَارِتًا مِنْ عَهْدِ الصَّحَابَةِ، وَعَلَى هَذَا لَوْ مَضَرْنَا بَرِيَّةً فِيهَا دَيْرٌ أَوْ كَنِيسَةٌ فَوَقَعَ دَاخِلُ السُّورِ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُهْدَمَ؛ لِأَنَّهُ كَانَ مُسْتَحَقًّا لِلْأَمَانِ قَبْلَ وَضْعِ السُّورِ، فَيُحْمَلُ مَا فِي حُوفِ الْقَاهِرَةِ مِنَ الْكُنَائِسِ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنَّهَا كَانَتْ فُضَاءً فَأَذَارَ الْعَبِيدُونَ ^(٥) عَلَيْهَا السُّورَ، ثُمَّ فِيهَا الْآنَ كُنَائِسٌ، وَيَعُدُّ مِنْ إِمَامٍ تَمْكِينُ الْكُفَّارِ مِنْ إِحْدَائِهَا جِهَارًا، وَعَلَى هَذَا أَيْضًا فَالْكُنَائِسُ الْمَوْضُوعَةُ الْآنَ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ غَيْرُ جَزِيرَةٍ الْعَرَبِ كُلِّهَا يَنْبَغِي أَنْ لَا تُهْدَمَ؛ لِأَنَّهَا إِنْ كَانَتْ فِي الْأُمَصَارِ قَدِيمَةً فَلَا شَكَّ أَنَّ الصَّحَابَةَ أَوْ التَّابِعِينَ حِينَ فَتَحُوا الْمَدِينَةَ عَلِمُوا بِهَا وَبَقَوْهَا، وَبَعْدَ ذَلِكَ يُنْظَرُ: فَإِنْ كَانَتْ الْبَلَدَةُ فُتِحَتْ عَنْوَةً حَكَمْنَا بِأَنَّهُمْ بَقَوْهَا مَسَاكِينَ لَا مَعَابِدَ فَلَا تُهْدَمُ، وَلَكِنْ يُمْنَعُونَ مِنَ الْاجْتِمَاعِ فِيهَا لِلتَّقَرُّبِ، وَإِنْ عُرِفَ أَنْ فُتِحَتْ صُلْحًا حَكَمْنَا بِأَنَّهُمْ أَقْرَوْهَا مَعَابِدَ فَلَا يُمْنَعُونَ مِنْ ذَلِكَ فِيهَا بَلْ مِنَ الْإِظْهَارِ)) اهد.

قلت: وقوله: ((فَوَقَعَ دَاخِلُ السُّورِ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُهْدَمَ)) ظاهرة: أَنَّهُ لَمْ يَرَهُ مَقُولًا، وَقَدْ صَرَّحَ بِهِ فِي "الذَّخِيرَةِ" و"شرح السَّيَرِ" ^(٦)، وَقَوْلُهُ: ((وَبَعْدَ ذَلِكَ يُنْظَرُ [إِلَى] ^(٧))) [١٣٩/٥١٣] قَدَمْنَا ^(٨) مَا لَوْ اخْتَلَفَ فِي أَنَّهَا فَتْحِيَّةٌ أَوْ صُلْحِيَّةٌ وَلَمْ يُعْلَمْ مِنَ الْآثَارِ وَالْأَخْبَارِ تَبَقَّى فِي أَيْدِيهِمْ.

(١) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٢/٥ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بَيْعَةٍ وَلَا كَنِيسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ ٣٠٠/٥ باختصار.

(٣) لم نجدَهما في مَظَانِهُمَا مِنْ "الجامع الصغير" و"الأصل" للإمام "محمد".

(٤) فِي "الأصل" و"ب" و"ب": ((العبيدون)) وَهُوَ تَعْرِيفٌ. وَالْعَبِيدُونَ هُمُ الَّذِينَ يَعْرِفُونَ فِي التَّارِيخِ الْإِسْلَامِيِّ بِالْقَاطِمِينَ "تَارِيخَ الْخُلَفَاءِ" لِلْمُسَوِّطِيِّ ص ١٦- و"اتعاظ الخفا" لِلْمَقْرِيزِيِّ ٢٢٢/١- ٣٤.

(٥) "شرح السَّيَر الكبير": باب مَا لَا يَكُونُ لِأَهْلِ الْحَرْبِ مِنْ إِحْدَاتِ الْكُنَائِسِ وَبَيْعِ الْحُمُورِ ١٥٣١/٤.

(٦) الْمُقُولَةُ [٢٠١٣٩] قَوْلُهُ: ((وَلَوْ قَرَبَةٍ فِي الْمَحْتَارِ)).

خلافًا لما في "الفهستاني"، فتنبه. (وَيُمَيِّزُ الذَّمَّى عَنْ رِيئِهِ بِالْكَسْرِ: لِبَاسِهِ وَهَيْئَتِهِ وَمَرْكَبِهِ وَسَرَجِهِ.....)

[٢٠١٤٧] (قوله: خلافًا لما في "الفهستاني" ^(٢)) أي: عن "الْتَمَّة" من أنها في الصُّلْحِيَّةِ تُهْدَمُ في المواضع كلها في جميع الروايات.

مطلب في تمييز أهل الذمة في الملبس

[٢٠١٤٨] (قوله: وَيُمَيِّزُ الذَّمَّى إلخ) حاصله: أنهم لما كانوا مُخَالِطِينَ أَهْلَ الْإِسْلَامِ فلا بد من تمييزهم عنّا كيلا يُعَامَلَ مُعَامَلَةَ الْمُسْلِمِ مِنَ التَّوْقِيرِ وَالْإِحْلَالِ، وذلك لا يجوز، وربما يموت أحدهم فجأة في الطريق ولا يُعرفُ فَيُصَلَّى عليه، وإذا وَجِبَ التَّمْيِيزُ وَجِبَ أَنْ يَكُونَ بما فيه صَغَارٌ لا إِعْزَازٌ؛ لأنّ إِذْلَالَهُمْ لازمٌ بغيرِ أذى من ضَرْبٍ أو صَفْعٍ بلا سببٍ يكون منه، بل المراد اتصافه بهيئةً وضيعةً، "فتح" ^(٣).

[٢٠١٤٩] (قوله: وَمَرْكَبِهِ) مُخَالَفَةٌ لِهَيْئَتِهِ فِيهِ إِنَّمَا تَكُونُ إِذَا رَكِبُوا مِنْ جَانِبٍ وَاحِدٍ، وَغَالِبٌ ظَنِّي أَنِّي سَمِعْتُهُ مِنَ الشَّيْخِ الْأَخِ كَذَلِكَ، "نهر" ^(٤).

(قوله: أي: عن "الْتَمَّة" من أنها في الصُّلْحِيَّةِ تُهْدَمُ إلخ) قال "الرحمسي": ((الظاهر: أن عبارة "الفهستاني" مقلوبة من النسخ، وصوابه: هذا كنه في الصُّلْحِيَّةِ، وأما في الفَتْحِيَّةِ فَتُهْدَمُ في جميع الروايات، فتراجع "الْتَمَّة")). اهـ. وعراجتها من الفصل الثالث من مسائل أهل الذمة وَجِدَ فيها ما نصّه: ((وروي عنه أنه إذا كان في البلدان الْمُفْتَتَحَةِ كُنَاسٌ تَرُكُّهَا فِي الْقُرَى فِي الرُّوَايَاتِ كُلِّهَا، وَأَمَّا فِي الْأَمْصَارِ: قَالَ "عَمَّادٌ" فِي "نَوَادِرِ هِشَامٍ": تُهْدَمُ، وَفِي "الْمَجْرَدِ" عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ": تَرُكُّهَا، وَأَمَّا فِي الصُّلْحِيَّةِ تَرُكُّهَا فِي الْمَوَاضِعِ كُلِّهَا فِي الرُّوَايَاتِ كُلِّهَا)) اهـ.

(١) انظر تعليقنا المتقدم ص ٧٤٠ - (١٠).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل تمليك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بَيْعَةٍ ولا كَيْسَةٍ في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤ أ.

وسلّاحه، فلا يَرْكَبُ حَيْلًا إِلَّا إِذَا اسْتَعَانَ بِهِمُ الْإِمَامُ لِمُحَارَبَةٍ وَذَبَّ عَنَّا، "ذخيرة".
وجازَ بَغْلٌ ك: حمارٍ، "تتارخانية" ^(١)، وفي "الفتح" ^(٢):

قلتُ: وهو كذلك، ففي "رسالة العلامة قاسم في الكنائس" ^(٣): ((وقد كَتَبَ عمرُ إلى أمراء
الأجنادِ أَنْ يَخْتَمُوا أَهْلَ الذِّمَّةِ بِالرُّصَاصِ، وَيَرْكَبُوا عَلَى الْكُفْرِ عَرْضًا)) ^(٤).

٢٠١٥٠١ (قوله: وسلّاحه) تبع فيه "الدرر" ^(٥)، وهو منافٍ لقوله - تبعاً لغيره من أصحاب
المتون -: ((ولا يَعْمَلُ بِسِلَاحٍ)) إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى مَا إِذَا اسْتَعَانَ بِهِمُ الْإِمَامُ، أو المرادُ من تمييزه في
سلّاحه بأن لا يَحْمِلَ سلّاحاً، وهو بعيدٌ، تأمل.

٢٧٣/٣

٢٠١٥١١ (قوله: إِلَّا إِذَا اسْتَعَانَ بِهِمُ الْإِمَامُ إلخ) لكنّه يَرْكَبُ في هذه الحالة بِإِكَافٍ
لا يَسْرُجُ، كما قال بعضهم، "نهر" ^(٦).

٢٠١٥٢١ (قوله: وَذَبَّ) بالذال المعجمة، أي: دَفَعٍ وَطَرَدٍ لعدوٍّ.

٢٠١٥٣١ (قوله: وجازَ بَغْلٌ) أي: إن لم يكن فيه عِزٌّ وشرَفٌ، وتماّمه في "شرح الوهبانية" ^(٧).

(١) "التتارخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المنفقات ٤٤٦/٥.

(٢) "الفتح": كتاب السّير - باب الجزية - فصل لا يجوز أحداثُ بَغْيَةٍ ولا كَيْسَةٍ في دار الإسلام ٢٩٨/٥.

(٣) هي المسماة: "القول المتبع في أحكام الكنائس والبيع": لأبي العدل قاسم بن فُطْلُوبُغا بن عبد الله، زين الدين
السُّودُونِي المصري (ت ٨٧٩هـ). "كشف الظنون" ١٣٦٤/٢، "الضوء اللامع" ١٨٤/٦، "الفوائد البهية"
ص ٩٩، "هدية الغارفين" ٨٣٠/١.

(٤) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (١٣٧) باب الجزية كيف تُحْبَى؟، وأبو يوسف في "الخراج" ص ١٢٨ - فصل في لبس أهل الذّمة،
وابن أبي شبة ٦٣٦/٧ في الجهاد - باب حتم رقاب أهل الذّمة، والبيهقي ٢٠٢/٩.

من صريق عبيد الله عن نافع عن أسلم مولى عمر أن عمر كان يَحْتَمُ أَعْنَاقَهُمْ، ثم أخرج ابن أبي شبة وأبو عبيد (١٣٤)
عن جعفر بن بُرقان قال: ((بعث عمر حذيفة وابن خُثَيْف ففرضوا الجزية على أهل السواد فقتلوا من لم يَجيئ من أهل
السواد فَنَحِتِمَ في عنقه برئت منه الذّمة))، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص ١٢٨ - حديثي كامل بن العلاء عن حبيب
ابن أبي ثابت أنَّ عمر بعث عثمان بن حنيف ... وفيه: ((وختم على علوج السواد)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٦) "النهر": كتاب السّير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤/أ.

(٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب السّير ق ١٤٢/أ.

((وهذا عند المتقدمين: واختار المتأخرون أنه لا يركب أصلاً إلا للضرورة))، وفي "الأشباه": ((والمعتمد: أن لا يركبوا مطلقاً، ولا يلبسوا العمائم، وإن ركب الحمار للضرورة نزل في المجامع)) (ويركب سرجاً كالأكف) كالبرذعة في مقدمه شبه الرمانة

[٢٠١٥٤] (قوله: وهذا) أي: جواز ركوبه لبغل أو حمار، وكان ينبغي تأخير هذه الجملة عنها عن قوله: ((ويركب سرجاً كالأكف)).

[٢٠١٥٥] (قوله: إلا للضرورة) كما إذا خرج إلى قرية أو كان مريضاً، "فتح" (١).
[٢٠١٥٦] (قوله: والمعتمد: أن لا يركبوا) كتب بعضهم هنا أن الصواب: ((يركبون)) بالنون كما هو عبارة "الأشباه" (٢) لعدم الناصب والجازم و ((أن)) مخففة من الثقيلة، واسمها ضمير. أقول: هذا التصويب خطأ محض؛ لأن المخففة من الثقيلة التي لا تنصب المضارع شرطها أن تقع بعد فعل اليقين أو ما ينزل منزلته نحو: ﴿عَلِمَ أَن سَيَكُونُ﴾ [الزمل - ٢٠]، ﴿أَفَلَا يَرَوْنَ الْآبِرَجَّ﴾ [طه - ٨٩]، وهذه ليست كذلك بل هي المصدرية الناصبة نحو: ﴿وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة - ١٨٤].
[٢٠١٥٧] (قوله: مطلقاً) أي: ولو جماراً.

[٢٠١٥٨] (قوله: في المجامع) أي: في مجامع المسلمين إذا مر بهم، "فتح" (٣).
[٢٠١٥٩] (قوله: كالأكف) بضمين: جمع إكاف، مثل جمار وحمير، "مصباح" (٤)، فكان الأولى التعبير بالإكاف المفرد.

[٢٠١٦٠] (قوله: كالبرذعة) بدل من قوله: ((كالأكف))، قال في "المصباح" (٥): ((البرذعة بالذال والنال - جلس يجعل تحت الرجل، والجمع البراذع، هذا هو الأصل، وفي عرف زماننا هي للحمار ما يركب عليه بمنزلة السرج للفرس)) اهـ. فالمراد هنا المعنى العربي لا اللغوي.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: في الجمع والفرق - أحكام الذمي ص ٣٨٧.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((أكف)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((برذع)).

(ولا يَعْمَلُ بِسِلَاحٍ وَيُظْهِرُ الْكُتَيْبِجَ) فارسيٌّ مُعَرَّبٌ: الزُّنَارُ مِنْ صُوفٍ أَوْ شَعْرٍ، وهل يَزُمُّ تَمْيِيزُهُمْ بِكُلِّ الْعَلَامَاتِ؟ خِلَافٌ، "أَشْبَاهُ"^(١)، وَالصَّحِيحُ: إِنَّ فَتْحَهَا عَنَوَةٌ فَلهِ ذَلِكَ، وَإِلَّا فَعَلَى الشَّرْطِ، "تَنَارْخَانِيَّةُ"^(٢) (وَيُمْنَعُ مِنْ بُئْسِ الْعِمَامَةِ).....

[٢٠١٦١] (قَوْلُهُ: وَلَا يَعْمَلُ بِسِلَاحٍ) أَي: لَا يَسْتَعْمِلُهُ وَلَا يَحْمِلُهُ؛ لِأَنَّهُ عِزٌّ، وَكُلُّ مَا كَانَ كَذَلِكَ يُمْنَعُونَ عَنْهُ.

قُلْتُ: وَمِنْ هَذَا الْأَصْلِ تُعَرَّفُ أَحْكَامٌ كَثِيرَةٌ، "دُرُّ مُنْتَقَى"^(٣).

[٢٠١٦٢] (قَوْلُهُ: وَيُظْهِرُ الْكُتَيْبِجَ) بَضْمٌ الْكَافِ وَبِالْجِيمِ - كَمَا فِي "الْقَهْستَانِي"^(٤) - فَارِسيٌّ مُعَرَّبٌ، مَعْنَاهُ الْعِزُّ وَالذُّلُّ كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٥)، فَيَشْمَلُ الْقَلَنْسُوَّةَ وَالزُّنَارَ وَالنَّعْلَ لَوْجُودِ الذُّلِّ فِيهَا، وَلِقَوْلِهِ فِي "الْبَحْرِ"^(٦): ((وَكُسَيْبِجَاتُ النَّصَارَى: قَلَنْسُوَّةٌ سَوْدَاءُ مِنَ اللَّبَدِ مُضْرَبَةٌ وَزُنَارٌ مِنَ الصُّوفِ)) اهـ. فَتَعْبِيرُهُ بِمُخْصَصِ الزُّنَارِ بَيَانٌ لِبَعْضِ أَنْوَاعِهِ. اهـ "ح"^(٧).

[٢٠١٦٣] (قَوْلُهُ: الزُّنَارُ) بوزنِ تَفَاحٍ، وَجَمْعُهُ: زَنَانِيرٌ، "مُصْبَاح"^(٨)، وَفِي "الْبَحْرِ"^(٩)

(قَوْلُهُ: الْكُتَيْبِجَ: بَضْمٌ الْكَافِ وَبِالْجِيمِ - كَمَا فِي "الْقَهْستَانِي" - فَارِسيٌّ مُعَرَّبٌ [إِلخ] قَالَ "الرَّحْمَتِيُّ": ((وَلَا يُنَافِي هَذَا قَوْلُ "الْبَحْرِ": ((كُسَيْبِجَاتُ النَّصَارَى قَلَنْسُوَّةٌ [إِلخ]))؛ لِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ إِطْلَاقُهُ عَلَى الْقَلَنْسُوَّةِ عَلَى سَبِيلِ التَّغْلِيلِ وَالْمُشَاكَّةِ، وَكَذَا كَوْنُ مَعْنَاهُ: اذْذَلُّ وَالْعِزُّ؛ لِأَنَّ عَلَّةَ التَّسْمِيَةِ لَا يَلْزِمُ اطِّرَادُهَا)) اهـ. وَقَدْ نَقَلَ عَنْ "الْقَامُوسِ" وَ"الْمُصْبَاحِ" وَغَيْرِهِمَا تَفْسِيرَهُ بِمَا قَالَهُ "الشَّارَحُ". اهـ مِنْ "السَّنَدِيِّ".

(١) "الأشياء والنظائر": الفن الثالث - الجمع والفرق - أحكام الذمى ص ٣٨٧.

(٢) "التنارخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات ٤٤٨/٥.

(٣) "الدُرُّ الْمُنتَقَى": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل تمليك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٥) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤.

(٦) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ١٢٣/٥ مَعْرُوفٌ لِلظَّاهِرِيَّةِ.

(٧) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٢٦٤/ب.

(٨) "المصباح المنير": مادة ((زَنَر)).

(٩) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ١٢٣/٥.

ولو زرقاء أو صفراء على الصَّواب، "نهر"، ونحوه في "البحر"^(١)، واعتمده في "الأشباه" كما قدَّمناه^(٢)،

عن "المغرب"^(٣): ((أَنَّهُ حَيْطٌ غَلِيظٌ يَقْدِرُ الْإِصْبَعُ يَشُدُّهُ الذَّمِّيُّ فَوْقَ ثِيَابِهِ))، فإنَّ "القَهْستاني"^(٤): ((وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ مِنَ الصُّوفِ أَوْ الشَّعْرِ وَأَنْ لَا يُجْعَلَ لَهُ حَلْقَةٌ تَشُدُّهُ كَمَا يَشُدُّ الْمُسْلِمُ الْمُنْطَقَةَ، بَلْ يُعْلَقُ عَلَى الْيَمِينِ أَوْ الشِّمَالِ كَمَا فِي "المحيط"^(٥))).

٢٠١٦٤: قوله: ولو زرقاء أو صفراء أي: خلافاً لما في "الفتح"^(٦) من أنه إذا كان المقصود العلامة يُعْتَرَفُ فِي كُلِّ بَلَدَةٍ مُتَعَارِفُهَا، وفي بلادٍ جُعِلَتِ الْعَلَامَةُ فِي الْعِمَامَةِ، فَأُلْزِمَ النَّصَارَى بِالْأَزْرَقِ وَالْيَهُودُ بِالْأَصْفَرِ، وَاحْتَصَّ الْمُسْلِمُونَ [٣/٥٢ق/أ] بِالْأَبْيَضِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٧): ((إِلَّا أَنَّهُ فِي "الظُّهْرِيَّةِ"^(٨)) قَالَ: وَأَمَّا لُبْسُ الْعِمَامَةِ وَالزَّنَارِ الْإِبْرِسِمِ فَحَقٌّ أَهْلَ الْإِسْلَامِ وَمَكْسَرَةٌ لِقُلُوبِهِمْ، وَهَذَا يُؤْذِنُ بَمَنْعِ التَّمْيِيزِ بِهَا، وَيُؤَيِّدُهُ مَا ذَكَرَهُ فِي "التَّارِخِيَّةِ"^(٩)؛ حَيْثُ صَرَّحَ بِمَنْعِهِمْ مِنَ الْقَلَانِسِ الصَّغِيرِ، وَإِنَّمَا تَكُونُ طَوِيلَةً مِنْ كِرْبَاسٍ^(١٠) مَصْبُوعَةً بِالسَّوَادِ مُضْرَبَةً مَبْطُنَّةً، وَهَذَا فِي الْعَلَامَةِ^(١١) أَوَّلَى، وَإِذَا عُرِفَ هَذَا فَمَنْعُهُمْ مِنْ لُبْسِ الْعِمَامَةِ هُوَ الصَّوَابُ الْوَاضِحُ بِالتَّيْبِيَانِ، فَأَيَّدَ اللَّهُ سُلْطَانَ زَمَانِنَا، وَلِسَعَادَتِهِ أَبَدٌ وَنُصْرَتِهِ شَيْدٌ^(١٢) وَأَمْرُهُ سَدْدٌ؛ إِذْ مَنَعَهُمْ مِنْ لُبْسِهَا)) اهـ.

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٣/٥.

(٢) ص ٧٥٦ - "در".

(٣) "المغرب": مادة ((كستج)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل غلبك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج - النوع الثاني: خراج الرؤوس - وأما بيان ما يؤخذون به إلخ ١/٥٤ق/ب.

(٦) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/ب.

(٨) "الظهيرية": كتاب السير - الفصل السابع في ألفاظ الكفر وما يصير الكافر مسلماً ق ١٧٣/أ بتصرف.

(٩) "التارخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات - ما يؤخذ به الذميون بعد ضرب الجزية ٤٤٦/٥.

(١٠) الكِرْبَاسُ: الثوب، فارسيٌّ معرَّب، انظر اللسان: مادة ((كربس)).

(١١) في "النهر": ((العمامة)).

(١٢) في "النهر": ((وليسعاداته أيَّدَ ولملكه شهيد)).

وإنما تكون طويلة سوداء (و) من (زَنَارِ الإبريسم، والثياب الفاخرة المختصة بأهل العلم والشرف).....

قلت: وهذا هو الموافق لما ذكره أبو يوسف^(١) في كتاب "الخراج" من إلزامهم لبس القلانس الطويلة المضربة، وأن "عمر" كان يأمر بذلك ومن منعهم من لبس العمام.

(تبيه)

قال في "الفتح"^(٢): ((وكذا تؤخذ نساؤهم بالزيّ في الطرقي، فيجعل على ملاءة اليهودية خرقه صفراء، وعلى النصرانية زرقاء، وكذا في اعمامات)) اهـ. أي: فيجعل في أعناقهن طوق الحديد كما في "الإختبار"^(٣)، قال في "الدر المنقي"^(٤): ((قلت: وسيحي أن الذميمة في النظر إلى المسلمة كالرجل الأجنبي في الأصح، فلا تنظر أصلاً إلى المسلمة، فليتنبه لذلك)) اهـ. ومفاده: منعهن من دخول حمام فيه مسلمة، وهو خلاف المفهوم من كلامهم هنا، تأمل.

٢٠١٦٥ (قوله: وإنما تكون طويلة سوداء) ظاهره: أن الضمير للعمامة، وليس كذلك، بل هو للقلنسوة؛ لأن المقصود منعهم من العمامة ولو غير طويلة، وإلزامهم بالقلنسوة الطويلة كما عتمته، فكان الصواب أن يقول: وإنما يلبس قلنسوة طويلة سوداء، والقلنسوة: هي التي يدخل فيها الرأس، والعمامة ما يدار عليها من منديل ونحوه.

٢٠١٦٦ (قوله: الإبريسم) بكسر الهمزة والراء وفتح السين^(٥)، وهو: الحرير، قال في "المصباح"^(٦): ((الحرير: واحدة الحرير، وهو الإبريسم)).

(١) "الخراج": فصل في لباس أهل الذمة وزيهم ص ١٢٧- (ضمن "موسوعة الخراج").

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بقة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٣) "الإختبار": كتاب السير - فصل في ما يفعله الإمام مع الحربى إذا دخل دارنا بأمان ١٤٠/٤.

(٤) "الدر المنقي": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في أحكام الجزية ١٦٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) وفيه نغاث أخرى كما في "المصباح".

(٦) "المصباح المنير": مادة ((حرر)).

كصُوفٍ مُرَبَّعٍ، وجَوْحٍ رَفِيعٍ، وأَبْرَادٍ رَقِيقَةٍ، وَمِنْ اسْتِكْتَابٍ^(١)، ومُبَاشَرَةٍ يَكُونُ بِهَا مُعْظَمًا عِنْدَ الْمُسْلِمِينَ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ". وفي "الحاوي"^(٢):

[٢٠١٦٧] (قوله: كصُوفٍ مُرَبَّعٍ) لعلّه: الفرجية، فإنه الآن من خصوصيات أهل القرآن والعلم، "ط"^(٣).

[٢٠١٦٨] (قوله: وأَبْرَادٍ رَقِيقَةٍ) البُرْدُ: نوعٌ من الثياب مُحَطَّطٌ كما في "النهاية"^(٤).

[٢٠١٦٩] (قوله: وتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ")^(٥) حيثُ قال: ((بل ربّما يَقِفُ بعضُ المسلمين خَدَمَةً لَهُمْ خَوْفًا مِنْ أَنْ يَتَغَيَّرَ حَاطَرُهُ مِنْهُ فَيَسْعَى بِهِ عِنْدَ مُسْتَكْبِهِ سَعَايَةً تُوجِبُ لَهُ مِنْهُ الضَّرَرُ))، ثُمَّ قال^(٦): ((وَتُجْعَلُ مَكَاعِيَهُمْ^(٧) حَشِينَةً فَاسِدَةً اللَّوْنِ، وَلَا يَلْبَسُوا طَيَّالِسَةً كَطَيَّالِسَةِ الْمُسْلِمِينَ، وَلَا أَرْدِيَةً كَأَرْدِيَتِهِمْ، هَكَذَا أَمَرُوا وَاتَّفَقَتِ الصَّحَابَةُ^(٨) عَلَى ذَلِكَ)) اهـ. وقالَ أيضًا^(٩): ((ولا شِكُّ فِي وَقُوعِ خِلَافٍ هَذَا فِي هَذِهِ الدَّيَارِ)) اهـ.

قلت: وفي هذه السّنة في البلاد الشّاميّة استأسدت اليهود والنّصارى على المسلمين، ولله درُّ

٢٧٤/٣

القاتل: [الكامل]

أَحْبَابُنَا نُوبُ الزَّمَانِ كَثِيرَةٌ وَأَمْرٌ مِنْهَا رِفْعَةُ السُّفَهَاءِ
فَمَتَى يُفِيقُ الدَّهْرُ مِنْ سَكْرَاتِهِ وَأَرَى الْيَهُودَ بِذِلَّةِ الْفُقَهَاءِ

(قوله: كصُوفٍ مُرَبَّعٍ إلخ) مَرَبِعٌ عَلَى وَزْنِ فَعِيلٍ، "سِنْدِي". وهو بمعنى: الشامي الزائد، على ما يُفِيدُهُ "القاموس"، والمقصود: المرتفع.

(١) في "د" و "و": ((استكتابة)).

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السّير - باب السّيرة لنا ولهم في الدارين - فصل يؤمر أهل الذّمة بإظهار أزيائهم إلخ ق ١٧٠/١.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٢/٢.

(٤) "النهاية في غريب الحديث": ١١٦/١.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السّير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بُيْعَةٍ وَلَا كَنِيسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَام ٣٠٢/٥.

(٦) قال في "القاموس" مادة ((كعب)): ((وَالْمُكْعَبُ الْمُوشِي مِنْ الْبُرُودِ وَالْأَنْوَابِ)).

(٧) تقدم في المقالة [٢٠١٦٤] إقرار الصحابة "عمر" على ذلك من غير تكبر.

(٨) "الفتح": كتاب السّير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بُيْعَةٍ وَلَا كَنِيسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَام ٣٠٢/٥.

((وينبغي أن يُلَازِمَ الصَّغَارَ فيما يكونُ بينه وبين المسلم^(١) في كلِّ شيءٍ))، وعليه: فيُمنَعُ من القُعودِ حالَ قيامِ المسلمِ عنده، "بحر"^(٢). ويَحْرُمُ تَعْظِيمُهُ، وتُكْرَهُ مُصَافَحَتُهُ، ولا يُبدَأُ بِسَلامٍ إلَّا لحاجةٍ، ولا يُزَادُ في الجوابِ على ((وعليك))، ويُضَيِّقُ عليه في المُرورِ، ويُجْعَلُ على دارِهِ علامةٌ، وتَمَامُهُ في "الأشباه"^(٣) من أَحكامِ الذَّمِّ، وفي "شرح الوهبانية" لـ "النَّشْرُ نَبَالِي": ((وَيُمنَعُونَ مِنْ اسْتِيطَانِ مَكَّةَ وَالْمَدِينَةِ؛.....

٢٠١٧٠١. قوله: وينبغي أن يُلَازِمَ الصَّغَارَ أي: الذَّلَّ والهَوَانُ، والظَّاهِرُ: أنَّ ((ينبغي)) هنا بمعنى ((يَجِبُ))، قال في "البحر"^(٤): ((وَإِذَا وَجَبَ عَلَيْهِمُ إِظْهَارُ الذَّلِّ وَالصَّغَارِ مَعَ الْمُسْلِمِينَ وَجَبَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ عَدَمُ تَعْظِيمِهِمْ، لَكِنْ قَالَ فِي "الذَّخِيرَةِ": إِذَا دَخَلَ يَهُودِيٌّ الْحِمَامَ إِنْ خَدَمَهُ الْمُسْلِمُ طَمَعًا فِي قُلُوبِهِ فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَإِنْ تَعْظِيمًا لَهُ فَإِنْ كَانَ لِيَمِيلَ قَلْبُهُ إِلَى الْإِسْلَامِ فَكَذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوَ شَيْئًا تَمَّا ذَكَرْنَا كُرْهًا، وَكَذَا لَوْ دَخَلَ ذَمِّيٌّ عَلَى مُسْلِمٍ فَقَامَ لَهُ لِيَمِيلَ قَلْبُهُ إِلَى الْإِسْلَامِ فَلَا بَأْسَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوَ شَيْئًا أَوْ عَظَّمَهُ لِنِغَاهِ كُرْهٍ أَه. قَالَ "الطَّرَسُوسِيُّ"^(٥): وَإِنْ قَامَ تَعْظِيمًا لِذَاتِهِ وَمَا هُوَ عَلَيْهِ كُفْرًا؛ لِأَنَّ الرِّضَى بِالْكَفْرِ كُفْرٌ، فَكَيْفَ بِتَعْظِيمِ الْكُفْرِ)) اهـ.

قلت: وبه عِلْمُ أَنَّهُ لَوْ قَامَ لَهُ خَوْفًا مِنْ شَرِّهِ فَلَا بَأْسَ أَيْضًا، بَلْ إِذَا تَحَقَّقَ الضَّرَرُ فَقَدْ يَجِبُ وَقَدْ يُسْتَحَبُّ عَلَى حَسَبِ حَالٍ مَا يَتَوَقَّعُهُ.

٢٠١٧١١. قوله: وَيُضَيِّقُ عَلَيْهِ فِي الْمُرورِ بِأَنْ يُلْجِئَهُ إِلَى اضْطِيقِ الطَّرِيقِ، وعِبَارَةُ "الفتح"^(٥): ((وَيُضَيِّقُ عَلَيْهِمْ فِي الطَّرِيقِ)).

٢٠١٧٢١. قوله: وَيُجْعَلُ على دارِهِ علامةٌ، لِفَلَا يَقِفَ سَائِلٌ فَيَدْعُو لَهُ بِالْمَغْفِرَةِ، أَوْ يَعَامَلَهُ

(١) في "و": ((المسلمين)).

(٢) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٣/د.

(٣) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث الجمع والفرق ص ٣٨٨.

(٤) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٤/د. بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بَيْعَةٍ وَلَا كَنِيسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ ٣٠٢/د.

لأنَّهما من أرضِ العربِ، قال عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «(لا يَجْتَمِعُ في أرضِ العربِ دينان)»^(١)، ولو دخلَ لِتِجَارَةٍ جاز ولا يُطِيلُ، وأما دُخُولُهُ المسجدَ الحرامَ فذكرَ في "السَّيَرِ الكبيرِ"^(٢) المنعَ، وفي "الجامعِ الصَّغِيرِ"^(٣) عَدَمَهُ، و"السَّيَرِ الكبيرِ" آخرُ تصنيفِ "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى، فالظَّاهرُ: أنَّه أوردَ فيه ما استقرَّ عليه الحالُ))، انتهى.....

في التَّضَرُّعِ مُعامَلَةَ المُسلمينَ، "فتح"^(٤).

٢٠١٧٣: {قوله: لأنَّهما من أرضِ العربِ} أفادَ أنَّ الحُكْمَ غَيْرُ مقصورٍ على مَكَّةَ والمَدِينَةِ، بل جزيرةُ العربِ كُلُّها كذلك كما عبَّرَ به في "الفتح"^(٤) وغيره، وقدَّمنا^(٥) تحديدها، والحديثُ المذكورُ قاله عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ في مرضِهِ الَّذي ماتَ فيه كما أخرجَهُ في "الموطأ"^[٣/٥٢٢/٥] وغيره، وبَسَطَهُ في "الفتح"^(٦).

٢٠١٧٤: {قوله: ولا يُطِيلُ} فِيمَنْعُ من أنْ يُطِيلَ فيها المُكثَ حتَّى يَتَّخِذَ فيها مَسْكَنًا؛ لأنَّ حالَهُم في المُقَامِ في أرضِ العربِ مع التزامِ الجزيةِ كحالِهِم في غيرها بلا جِزْيَةٍ، وهناك لا يُمْنَعُونَ من التَّجَارَةِ، بل من إطالَةِ المُقَامِ فكَذلك في أرضِ العربِ، "شرح السَّيَر"^(٧)، وظاهرُهُ: أنَّ حَدَّ الطُّولِ سنةٌ، تأمَّل.

٢٠١٧٥: {قوله: فالظَّاهرُ: أنَّه أوردَ فيه ما استقرَّ عليه الحالُ} أي: فيكونُ المنعُ هو المعتمدُ في

المذهب.

(١) تقدَّم تخرجه في المقالة [٢٠١٣٩] قوله: «(ولو قرية في المختار)».

(٢) "شرح السَّيَر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحدات الكنائس والبيع وبيع الخمور ٤/١٥٤٢.

(٣) الجامع الصغير: "كتاب المأذون - باب الكراهية في البيع - مسائل من كتاب الكراهية ص ٤٨٢-٤٨٣.

(٤) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيع ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠١.

(٥) المقالة [١٩٩٥٣] قوله: (أرض العرب)).

(٦) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيع ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠١.

(٧) "شرح السَّيَر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب في إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ٤/١٥٤٢.

وفي "الخانية": ((تُمَيِّزُ^(١)) نِسَاؤُهُمْ لَا عِبِيدُهُمْ بِالْكُسْتِيحِ.....

قلتُ: لكنَّ الَّذِي ذَكَرَهُ أَصْحَابُ الْمُتُونِ فِي كِتَابِ الْخَطَرِ وَالْإِبَاحَةِ: أَنَّ الذَّمَّيَّ لَا يُمْنَعُ مِنْ دُخُولِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَغَيْرِهِ، وَذَكَرَ^(٢) "الشَّارْحُ" هُنَاكَ أَنَّ قَوْلَ "عَمَّادٍ" وَ"الشَّافِعِيِّ" وَ"أَحْمَدَ" الْمَنْعُ مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ، فَالظَّاهِرُ: أَنَّ مَا فِي "السِّيَرِ الْكَبِيرِ" هُوَ قَوْلُ "عَمَّادٍ" وَحَدِّثُ دُونَ "الإِمَامِ"، وَأَنَّ أَصْحَابَ الْمُتُونِ عَلَى قَوْلِ "الإِمَامِ"، وَمَعْلُومٌ: أَنَّ الْمُتُونَ مَوْضُوعَةٌ لِنَقْلِ مَا هُوَ الْمَذْهَبُ فَلَا يُعَدَّلُ عَمَّا فِيهَا، عَلَى أَنَّ الإِمَامَ "السَّرْحَسِيَّ" ذَكَرَ فِي "شرح السِّيَرِ الْكَبِيرِ"^(٣) أَنَّ أَبَا سَفْيَانَ جَاءَ إِلَى الْمَدِينَةِ وَدَخَلَ الْمَسْجِدَ^(٤) وَلِلذَلِكَ قِصَّةٌ، قَالَ: ((فهذا دليل لنا على "مالك" رحمه الله تعالى بمنعه المشرک من أن يدخل شيئاً من المساجد)) ثُمَّ قَالَ^(٥): ((إنَّ "الشَّافِعِيَّ" قَالَ: يُمْنَعُونَ مِنْ دُخُولِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ خَاصَّةً؛ لِلآيَةِ: ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة - ٢٨]، فَأَمَّا عِنْدَنَا لَا يُمْنَعُونَ كَمَا لَا يُمْنَعُونَ عَنْ دُخُولِ سَائِرِ الْمَسَاجِدِ، وَيَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الْحَرْبِيُّ وَالذَّمِّيُّ (إِلَخ)).

[٢٠١٧٦] (قوله: وفي "الخانية" إلخ) كَانَ الْأَوَّلَى تَقْدِيمُهُ عَلَى مَسْأَلَةِ الْأَسْطِطَانِ، ثُمَّ إِنَّ ظَاهِرَهُ: أَنَّ نِسَاءَهُمْ تُمَيِّزُ بِالْكُسْتِيحِ دُونَ الْعِبِيدِ مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ فِي عِبَارَةِ "الخانية"^(٦) ذِكْرُ النِّسَاءِ أَصْلًا، وَنَصُّهَا: ((وَلَا يُؤْخَذُ عِبِيدُ أَهْلِ الذَّمِّ بِالْكُسْتِيحَاتِ)) وَهَكَذَا نَقَّهَ عَنْهَا فِي "الْبَحْرِ"^(٧) وَ"النَّهْرِ"،

(١) فِي "و": ((وَمَيِّزُ))، وَفِي "ط": ((تُمَيِّزُ)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣٢٠٦].

(٣) "شرح السِّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ دُخُولِ الْمُشْرِكِينَ الْمَسْجِدَ ١٣٤/١-١٣٥.

(٤) أَخْرَجَهُ ابْنُ إِسْحَاقَ فِي "الْمَغَازِي" مَرْسَلًا، وَعَنْهُ ابْنُ هِشَامٍ فِي "السِّيَرَةِ" ٣٩٦/٤، وَالطَّبْرِيُّ فِي "تَارِيخِهِ" ٢٨٩/٣، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "الْمَغَازِي" ٨/٥ كَمَا رَوَاهُ عَنْ مُوسَى بْنِ عَقْبَةَ مَرْسَلًا، وَانْظُرْ "الْبَدَايَةَ وَالنِّهَايَةَ" ٣٢٠/٤.

وَقَدْ رُبِّطَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ثَمَامَةً - وَكَانَ مُشْرِكًا - فِي سَارِيَةِ الْمَسْجِدِ، كَمَا تَقَدَّمَ، وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُنَزِّلُ وَفُودَ النَّصَارَى وَالْمُشْرِكِينَ فِي الْمَسْجِدِ لِعَرْضِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِمْ.

(٥) "شرح السِّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ دُخُولِ الْمُشْرِكِينَ الْمَسْجِدَ ١٣٤/١-١٣٥.

(٦) "الخانية": كِتَابُ السِّيَرِ - فَصْلٌ فِي أَهْلِ الذَّمِّ وَمَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ مِنَ الْجِزْيَةِ ٣/٥٩٠ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجِزْيَةِ - فَصْلٌ فِي الْجِزْيَةِ ١٢٣/٥.

(الذمي^(١)) إذا اشترى داراً أي: أراد شراءها (في المصّر لا ينبغي أن تباع منه، فلو اشترى يُجبر على بيعها من المسلم)،

وعبارة "النهر"^(٢): ((قالوا: ويجب أن تميز نساؤهم أيضاً عن نساؤنا في الطرقات والحمامات، وفي "الحانية": ولا يؤخذ عبيد أهل الذمة بالكسيتجات)) اهـ.

مطلب في سكنى أهل الذمة مع المسلمين في المصّر

٢٠١٧٧ | (قوله: الذمي إذا اشترى داراً إلخ) قال "السرخسي" في "شرح السير"^(٣): ((فإن مصّر الإمام في أراضيه للمسلمين كما مصّر عمر رضي الله عنه البصرة والكوفة^(٤))، فاشترى بها أهل الذمة دوراً وسكنوا مع المسلمين لم يمنعوا من ذلك، فإننا قبلنا منهم عقد الذمة ليقفوا على محاسن الدين فعسى أن يؤمنوا، واختلاطهم بالمسلمين والسكن معهم يحقق هذا المعنى، وكان شيخنا الإمام "شمس الأئمة الحلواني" يقول: هذا إذا قلوا^(٥)) وكان بحيث لا تعطل جماعات المسلمين، ولا تنقل الجماعة بسكنائهم بهذه الصفة، فأما إذا كثروا على وجه يؤدي إلى تعطيل بعض الجماعات أو تقييلها فمنعوا من ذلك، وأمروا أن يسكنوا ناحية ليس فيها للمسلمين جماعة، وهذا محفوظ عن "أبي يوسف" في "الأمالى") اهـ.

٢٠١٧٨ | (قوله: أي: أراد شراءها) إنما فسرته بهذا لقوله بعد: ((لا ينبغي أن تباع منه))، "ط"^(٦).

(١) في "و": ((والذمي)).

(٢) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/ب.

(٣) "شرح السير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحدات الكنائس والبيع ويبيع الخمور ١٥٣٧-١٥٣٦/٤ بتصرف.

(٤) قال الطبري في "تاريخه" ٤/٤١٦: وزعم سيف أن البصرة مصّرت في ربيع سنة ست عشرة. وانظر "البداية والنهاية" ٥٦/٧.

وقال ابن جرير الطبري ٤/٤٢٤ قال بعضهم فيها مصّر سعد بن أبي وقاص الكوفة، دلهم عليها ابن بقيقة، قال لسعد: أدلك على أرض ارتفعت عن الملق وأخذت عن الفلاة، فدلهم على موضع الكوفة اليوم، وسعد والي سيدنا عمر على الكوفة آنذاك. وانظر "البداية والنهاية" ٦٠/٧.

(٥) في "ك": ((قلوا))، وهو تحريف.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٣/٢.

وقيل: لا يُجبرُ إلا إذا كثر^(١)، "درر"^(٢). قلت: وفي "معروضات المفتي أبي السعود" من كتاب الصلاة: ((سئل عن مسجدٍ لم يبق في أطرافه بيتٌ أحدٍ من المسلمين، وأحاط به الكفرة، فكان الإمام والمؤذن فقط لأجل وظيفتهما يذهبان إليه فيؤذنان ويصليان به، فهل تحلُّ لهم الوظيفة؟ فأجاب بقوله: تلك البيوت يأخذها المسلمون بقيمتها جبراً على الفور، وقد ورد الأمر الشريف السلطاني بذلك أيضاً، فالحاكم لا يؤخر هذا أصلاً))، وفيها^(٣) من الجهاد: ((وبعد أن ورد الأمر الشريف السلطاني بعدم استخدام الذميين لعبيد وأجوارٍ لو استخدم ذمّي عبداً أو جاريةً ماذا يلزمه؟ فأجاب: يلزمه التعزير الشديد والخبس،....

[٢٠١٧٩] (قوله: وقيل: لا يُجبرُ إلا إذا كثر) نقله في "البحر"^(٤) عن "الصغرى" بعد أن نقله عن "الخاتبة"^(٥) بلا تنقيح بالكثرة، ولكن لم يُعبّر عنه بـ: ((قيل))، ولا يخفى أن هذا القيد يصلح توفيقاً بين القولين، وهذا قول "شمس الأئمة الحلواني" كما علمته أنفاً، ومشى عليه في "الوهباتية"^(٦) وشرحها، وكذا قال "الخير الرّملي": ((إن الذي يجب أن يعول عليه التفصيل، فلا نقول بالمنع مطلقاً، ولا بعدم مطلقاً، بل يدور الحكم على القلة والكثرة والضرر والمنفعة، وهذا هو الموافق لقواعد الفقهاء فتأمل)) اهـ.

[٢٠١٨٠] (قوله: فأجاب إلخ) هذا الجواب مبني على اختيار "الحلواني" وغيره، قال "ط"^(٧): ((ولم يجب عن المسؤول عنه، وجوابه: أنهما يستحقان الوظيفة لقيامهما بالعمل)) اهـ.

(١) في "و": ((كثرت)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٣) أي: في "معروضات المفتي أبي السعود".

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٤/٥.

(٥) "خاتبة": كتاب السير - فصل في أهل الذمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٥٩١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية") معزياً للإمام "محمد".

(٦) "تفصيل عقد الفردان": فصل من كتاب السير ١٤٢ق/ب - ١٤٣/أ.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٣/٢.

ففي "الخانية": "ويُمرّون بما كان استخفافاً" ^(١) لهم، وكذا تُميّز دُورهم عن دُورنا)). انتهى، فليحفظ ذلك (وإذا تَكَارَى أهلُ الذمة دُوراً فيما بين المسلمين لَيْسَكُنُوا فيها) في المِصرَ (حجاز)؛ لَعُدَّ نَفْعُهُ لِنَا ^(٢)، وَلَيَرَوْا تَعَامُلَنَا فَيُسْلِمُوا (بشروط عدمِ تَقْلِيلِ الجماعاتِ سُكُنَانَهُمْ) شَرْطُهُ "الإمامُ الحَلَوَانِيُّ" (فإن لَزِمَ ذلك من سُكُنَانِهِمْ أُمِرُوا بِالاعتِزَالِ عنهم والسُّكْنَى بناحيةٍ ليس فيها مُسلمون) وهو مَحْفُوظٌ عن "أبي يوسف"، "بجر" ^(٣) عن "الذخيرة". وفي "الأشباه" ^(٤): ((وَاختَلَفَ فِي سُكُنَانِهِمْ بَيْنَا فِي المِصرِ، والمُعْتَمِدُ: الجَوَازُ فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ)) انتهى، وأقرّه "المصنّف" ^(٥) وغيره،.....

قلت: وإنما تَرَكَهُ لظُهُورِهِ وتنبهها على ما هو الأهمُّ، فهو من أسلوبِ الحكيم، كما في قولهِ تعالى: ﴿يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ﴾ [البقرة - ١٨٩]، الآية.

[٢٠١٨١] (قوله: ففي "الخانية" ^(٦) إلخ) أي: والاستخدام المذكور يُنافي الاستخفاف. [٢٠١٨٢] (قوله: وإذا تَكَارَى إلخ) شُرُوعٌ فِي الكِرَاءِ بَعْدَ الفَرَاغِ مِنَ الشَّرَاءِ، وظاهرُ كلامِ "المصنّف" الفرقُ بَيْنَهُمَا، وهو مبنيٌّ على القولِ بِالجَبْرِ على البيعِ مطلقاً، وقد علمتُ أَنَّ المعوَّلَ عليه القولُ بالتفصيل، فلا فرقَ بَيْنَ الكِرَاءِ والشَّرَاءِ ٣٦/١٥٣، بل أصلُ العبارة المذكورة إنما هو في الشَّرَاءِ كما نقلناه آنفاً ^(٧) عن "السرخسي".

[٢٠١٨٣] (قوله: في المِصرِ) الظَّاهِرُ: أَنَّهُ غَيْرُ قَيْدٍ بَعْدَ اعتِبارِ الشَّرْطِ المذكورِ. [٢٠١٨٤] (قوله: ليس فيها مُسلمون) هو في معنى ما مرَّ ^(٨) من قوله: ((ليس فيها للمسلمين

(١) في "و": ((استحقاقاً))، وهو تحريف.

(٢) في "و": ((علينا)).

(٣) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٤/٥.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفس الثالث - الجمع والفرق - أحكام الذمي ص ٣٨٧.

(٥) "المعجم": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١/٢٥٢ ب.

(٦) "الخانية": كتاب السير - فصل في أهل الذمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٥/٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٠١٧٧] قوله: ((الذمي اشترى داراً إلخ)).

لكن رده شيخ الإسلام "جوي زاده"، وحزم بأنه فهم خطأ؛ فكانه فهم من الناحية المحلة، وليس كذلك؛ فقد صرح "الثمرتاشي" في "شرح الجامع الصغير" بعدما نقل عن "الشافعي":

جماعة))؛ لأن من شأن المسلمين إقامة الجماعة.

(٢٠١٨٥) (قوله: لكن رده الخ) وعبارته - كما رأيته في "حاشية الحموي" وغيرها - : ((قوله: (في محلة خاصة)) هذا اللفظ لم أجده لأحد، وإنما الموجود في الكتب أن الجواز مقيد بما ذكره "الحلواني" بقوله: هذا إذا قلوا: بحيث لا تعطل بسبب سكانهم جماعات المسلمين ولا تقلل؛ أما إذا تعطلت أو تقللت فلا يمتكون من السكنى فيها، ويسكنون في ناحية ليس فيها للمسلمين جماعة، فكان المصنف فهم من الناحية المحلة، وليس كذلك؛ بل قد صرح "الثمرتاشي" في "شرح الجامع الصغير" - بعد ما نقل عن "الشافعي" أنهم يؤمرون ببيع دورهم في أمصار المسلمين والخروج عنها وبالسكنى خارجها لئلا تكون لهم منعة كمعنة المسلمين - بمنعهم عن أن تكون لهم محلة خاصة، حيث قال بعد ما ذكرناه نقلاً عن "النسفي": المراد - أي: بالمنع المذكور عن الأمصار - أن يكون لهم في المصر، محلة خاصة يسكنونها ولهم فيها منعة كمعنة المسلمين، فأما سكانهم بينهم وهم مقهورون فلا كذلك)) اهـ.

قلت: وقوله: ((يمنعهم)) متعلق بقوله: ((صرح))، وقوله: ((حيث قال)) أي: "الثمرتاشي". وحاصل كلامه: أن المحلة من حمله المصر، مع أن "الحلواني" قال: ((لا يمتكون من السكنى فيها، أي: في المصر، ويسكنون في ناحية الخ))، فهو صريح بأنه إذا لزم تقليل الجماعة

(قوله: قوله: ((في محلة خاصة)) هذا اللفظ لم أجده لأحد الخ) قال "الرحماني": ((وحاصل اعتراضه: أن صاحب "الأشباه" جوز لهم في محلة خاصة، والمقول في الفقه: أنه يجوز بناحية في المصر ليس في سكانهم بها ترك جماعة المسلمين ولا تقليلها، وأن "النسفي" نص على أنهم يمتنعون من سكانهم في محلة خاصة، والظاهر في جواب اعتراضه: أنه لا فرق بين المحلة والناحية، والذي أجازها صاحب "الأشباه" هي الناحية المذكورة في كلامه بشرط أن لا تظهر لهم بها منعة عارضة وأن يكونوا مقهورين تحت يد المسلمين، وأن المحلة التي منعها "النسفي" هي الموصوفة بقوله: لهم فيها منعة عارضة إلى آخر ما ذكره، وهذا التوفيق يظهر من كلام "جوي زاده" (لم تأمل) اهـ. "سندي". وقال أيضاً: ((فالحاصل: أن أهل الذمة إذا سكنوا بين المسلمين بوصف القهر لا يمتنعون ولو كانوا في محلة خاصة، وأما إذا كانت لهم منعة - كما أفاده "الثمرتاشي" أو لزم

أَنَّهُمْ يُؤْمَرُونَ بِبَيْعِ دُورِهِمْ فِي أَصْصَارِ الْمُسْلِمِينَ وَالْخُرُوجِ عَنْهَا وَبِالسُّكْنَى^(١) خَارِجَهَا؛ لِأَنَّ يَكُونَ لَهُمْ مَحَلَّةٌ خَاصَّةٌ، نَقْلًا عَنْ "النَّسْفِيِّ"، ((والمراء: - أي: بالمنع المذكور عن الأمصار - أن يكون لهم في المِصْرِ مَحَلَّةٌ خَاصَّةٌ يَسْكُنُونَهَا، وَلَهُمْ فِيهَا مَنَعَةٌ عَارِضَةٌ كَمَنَعَةِ الْمُسْلِمِينَ، فَأَمَّا سُكْنَاهُمْ بَيْنَهُمْ وَهُمْ مَقْهُورُونَ فَلَا كَذَلِكَ، كَذَا فِي "فَتَاوَى الْأَسْكَوْبِيِّ"^(٢)، فَلْيُحْفَظْ.....

يَسْكُنُونَ فِي نَاحِيَةٍ خَارِجَةٍ عَنِ الْمِصْرِ فِيهِ غَيْرُ الْمَحَلَّةِ، وَصَرَّيْحُ كَلَامِ "الثَّمَرَتَاشِيِّ" أَيْضًا مَنَعُهُمْ عَنْ أَنْ يَكُونَ لَهُمْ مَحَلَّةٌ خَاصَّةٌ فِي الْمِصْرِ وَإِنَّمَا يَسْكُنُونَ بَيْنَهُمْ مَقْهُورِينَ، يَعْنِي: إِذَا لَمْ يَلْزَمْ تَقْلِيلُ الْجَمَاعَةِ، فَتَحْصُلُ مِنْ مَجْمُوعِ كَلَامِ "الْخُلَوَانِيِّ" وَ"الثَّمَرَتَاشِيِّ": أَنَّهُ إِذَا لَزِمَ مِنْ سُكْنَاهُمْ فِي الْمِصْرِ تَقْلِيلُ الْجَمَاعَةِ أَمَرُوا بِالسُّكْنَى فِي نَاحِيَةٍ خَارِجِ الْمِصْرِ لَيْسَ فِيهَا جَمَاعَةٌ لِلْمُسْلِمِينَ^(٣)، وَإِنْ لَمْ يَلْزَمْ ذَلِكَ يَسْكُنُونَ فِي الْمِصْرِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ مَقْهُورِينَ، لَا فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ فِي الْمِصْرِ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ لَهُمْ فِي مِصْرِ الْمُسْلِمِينَ مَنَعَةٌ كَمَنَعَةِ الْمُسْلِمِينَ بِسَبَبِ اجْتِمَاعِهِمْ فِي مَحَلَّتِهِمْ، فَافْهَم.

(٢٠١٨٦) (قَوْلُهُ: أَنَّهُمْ يُؤْمَرُونَ) مَفْعُولٌ ((نَقْلٌ))، "ط" (٤).

(٢٠١٨٧) (قَوْلُهُ: نَقْلًا) حَالٌ مِنْ فَاعِلٍ ((صَرَّحَ)) بِتَأْوِيلِ اسْمِ الْفَاعِلِ. اهـ "ح" (٥).

(٢٠١٨٨) (قَوْلُهُ: وَالْمَرَادُ الْأَوْضَحُ أَنْ يَقُولَ: بَأَنَّ الْمَرَادَ، وَيَكُونُ مُتَعَلِّقًا بِهِ ((صَرَّحَ))، "ط" (٦).

(٢٠١٨٩) (قَوْلُهُ: وَلَهُمْ فِيهَا مَنَعَةٌ) الْوَاوُ لِلْحَالِ، وَالْمَنَعَةُ بَفَتْحِ التَّوْنِ: جَمْعُ مَانِعٍ، أَيْ: جَمَاعَاتُ

مِنْ سُكْنَاهُمْ تَقْلِيلُ الْجَمَاعَةِ كَمَا أَفَادَهُ "صَاحِبُ الذَّخِيرَةِ" - فَلَا يُمَكِّنُونَ مِنْهَا وَلَوْ فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ، بَلْ يُؤْمَرُونَ بِالْإِعْتِرَالِ بِنَاحِيَةٍ كَثِيرَةٍ لَيْسَ فِيهَا مُسْلِمُونَ، وَمِنْ هُنَا عَلِمَتْ أَنَّ قَوْلَ "صَاحِبِ الْأَشْيَاءِ" - : "وَالْمُعْتَمِدُ: الْخَوَازِ فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ - يُحْمَلُ عَلَى مَا إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُمْ مَنَعَةٌ، وَهُوَ لَا يُنَافِي مَا صَرَّحَ بِهِ "الثَّمَرَتَاشِيُّ"، وَاللَّهُ أَعْلَمُ)).

(١) فِي "د": ((وَالسُّكْنَى)) وَفِي "ط" وَ"و": ((وَالْخُرُوجُ عَنْهَا وَبِالسُّكْنَى)).

(٢) "فَتَاوَى الْأَسْكَوْبِيِّ" لِـ بَرِّ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْقُسْطُمُونِيِّ (ت. ١٠٢٠ هـ) (إِبْطِاحُ الْمَكُونِ ١٥٥/٢، "خِلَاصَةُ الْأَثَرِ" ٤٥٦/١).

(٣) فِي "ك": ((جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ)).

(٤) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزْيَةِ ٤٧٤/٢.

(٥) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزْيَةِ ٢٦٤/ب.

(٦) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزْيَةِ ٤٧٤/٢.

يَمْنَعُونَهُمْ مِنْ وَصُولِ غَيْرِهِمْ إِلَيْهِمْ، أَفَادَهُ "ح" ^(١)، وَقَوْلُهُ: ((عَارِضَةٌ)) صَفَةٌ: ((مَنْعَةٌ))؛ وَغُرُوضُهَا إِثْمًا هُوَ بِسَبَبِ اجْتِمَاعِهِمْ فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ، وَقَوْلُهُ: ((فَأَمَّا سُكْنَاهُمْ إِلَيْهِ)) مُقَابَلَةٌ أَيْ: أَنَّ سُكْنَاهُمْ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لَا فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ بَلْ مُتَفَرِّقِينَ بَيْنَهُمْ وَهُمْ مُقَهْوَرُونَ لَهُمْ، ((فَلَا كَذَلِكَ)) أَيْ: فَلَا يَكُونُ مَمْنُوعًا.

(تنبيه)

مطلب في منعهم التعلي في البناء على المسلمين

قَالَ فِي "الدَّرُ الْمُنْتَقَى" ^(٢): ((وَكَذَا يُمْنَعُونَ عَنِ التَّعْلِي فِي بَنَائِهِمْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَمِنْ الْمَسَاوِةِ عِنْدَ بَعْضِ الْعُلَمَاءِ، نَعَمْ يَبْقَى الْقَدِيمُ ^(٣) كَمَا فِي "الْوَهْبَانِيَّةِ" وَشُرُوحِهَا ^(٤)، وَفِي "الْمَنْظُومَةِ الْمَحْبِيَّةِ" ^(٥):

وَيَمْنَعُ الذَّمِّيُّ مِنْ أَنْ يَسْكُنَا أَوْ أَنْ يَجِلَّ مَنْزِلًا عَالِي الْبِنَا
إِنْ كَانَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ يَسْكُنُ بَلْ أَهْلٌ ذَمَّةٌ عَلَى مَا يَبْنَوْنَ اهـ.

قُلْتُ: وَمُقْتَضَى النِّظَمِ الَّذِي ذَكَرَهُ: الْمَنْعُ وَلَوْ الْبِنَاءُ قَدِيمًا؛ لِأَنَّهُ عُلِقَ الْمَنْعُ عَلَى السُّكْنَى لَا عَلَى التَّعْلِي فِي الْبِنَاءِ، لَكِنْ سُئِلَ ^(٦) فِي "الْخَيْرِيَّةِ" ^(٧): ((عَنْ طَبَقَةِ يَهُودِيٍّ رَاكِبَةٍ عَلَى بَيْتٍ لِمُسْلِمٍ يُرِيدُ الْمُسْلِمُ مَنَعَهُ مِنْ سُكْنَاهَا وَمِنَ التَّعْلِي عَلَيْهِ، فَأَجَابَ: بِأَنَّهُ لَيْسَ لِلْمُسْلِمِ ذَلِكَ، فَقَدْ جَوَّزُوا إِبْقَاءَ دَارِ الذَّمِّيِّ الْعَالِيَةِ عَلَى دَارِ الْمُسْلِمِ وَسُكْنَاهَا إِذَا مَلَكَهَا مَا لَمْ تَنْهَدِمَ، فَإِنَّهُ لَا يُعِيدُهَا عَالِيَةً

(قَوْلُهُ: وَقَوْلُهُ: ((عَارِضَةٌ)) صَفَةٌ (مَنْعَةٌ)) (إِلَخ) هِيَ اسْمُ فَاعِلٍ مِنْ عَرَضَ، وَفَلَانٌ شَدِيدُ الْعَارِضَةِ أَيْ: النَّاحِيَةِ أَيْ: ذُو جَلْدٍ وَصَرَامَةٍ وَقُدْرَةٍ عَلَى الْكَلَامِ، "سَنَدِي" عَنْ "جَامِعِ اللُّغَةِ".

- (١) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزْيَةِ ق ٢٦٤/ب.
- (٢) "الدَّرُ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلُ فِي أَحْكَامِ الْجَزْيَةِ ٦٧٤/١ (هَامِشُ "مَجْمَعِ الْأَنْهَارِ").
- (٣) فِي "٣": ((نَعَمْ يَبْقَى الْقَدِيمُ عَلَى قَدِيمِهِ))، بِزِيَادَةِ ((عَلَى قَدِيمِهِ)).
- (٤) "الْمَنْظُومَةُ الْوَهْبَانِيَّةُ": فَصْلُ مِنْ كِتَابِ السِّيَرِ ص ٣٩٩ - (هَامِشُ "الْمَنْظُومَةُ الْمَحْبِيَّةُ"). وَ"تَفْصِيلُ عَقْدِ الْفَرَائِدِ": فَصْلُ مِنْ كِتَابِ السِّيَرِ ق ١٤٢/آ.
- (٥) انْظُرِ "الْمَنْظُومَةُ الْمَحْبِيَّةُ": ص ٢٩٩ - وَفِيهَا كَلِمَةٌ ((يَجْعَلُونَ)) بِدَلِّ ((أَنْ يَجْلُ)).
- (٦) فِي "٣": ((لَكِنْ سَأَلَ الْخَيْرُ الرَّمْلِيَّ))، بِزِيَادَةِ ((الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ)).
- (٧) "الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةُ": كِتَابُ السِّيَرِ ٩٣/١.

كما كانت، وبمن صرح بذلك "ابن الشَّحْنَة" في "شرح النِّظَم الوهباني"^(١) وكثير من علمائنا)) اهـ.
 وذكر^(٢) في جواب سؤال آخر: ((أنَّه إذا كان التَّعْلِي لِلتَّحْفِظِ مِنَ اللَّصُوصِ لَا يُنْعَمُ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُمْ نَصُّوا
 عَنْ أَنَّهُمْ لَيْسَ لَهُمْ رَفْعُ بَنَائِهِمْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَعِنْدَ الْمَنعِ مَقِيدَةٌ بِالتَّعْلِي عَلَى الْمُسْلِمِينَ، فإِذَا [٣/٥٣٣ب/]
 لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ بَلِ لِلتَّحْفِظِ فَلَا يُنْعَمُونَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ)) اهـ. وقال "قارئ الهداية" في "فتاواه"^(٣): ((أَهْلُ
 الذِّمَّةِ فِي الْمَاعَمَلَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ فَمَا جَازَ لِمُسْلِمٍ فَعْلُهُ فِي مِلْكِهِ جَازَ لَهُمْ، وَمَا لَا فَلَ، وَإِنَّمَا يُنْعَمُ مِنْ تَعْلِيَةِ
 بَنَائِهِ إِذَا حَصَلَ لِحَارِهِ ضَرَرٌ كَمَنْعِ ضَوْءٍ وَهَوَاءٍ)) قال^(٤): ((هَذَا هُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ، وَذَكَرَ الْقَاضِي "أَبُو
 يُوسُفَ" فِي "كِتَابِ الْخِرَاجِ"^(٥): أَنَّ لِلْقَاضِي مُنْعَهُمْ مِنَ السُّكْنَى بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ بَلْ يَسْكُونُ مُنْعَزِلِينَ))،
 قَالَ "قَارِئُ الْهِدَايَةِ"^(٦): ((وَهُوَ الَّذِي أَفْتِي بِهِ أَنَا)) اهـ. أَيْ: لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ لَهُ مِنْهُمْ مِنَ السُّكْنَى بَيْنَنَا
 فَلَهُ مِنْهُمْ مِنَ التَّعْلِي بِالْأَوَّلَى، وَذَكَرَ^(٧) فِي جَوَابِ آخَرَ: ((لَا يَجُوزُ لَهُمْ أَنْ يُعْلُوا بِنَاءَهُمْ عَلَى بِنَاءِ
 الْمُسْلِمِينَ، وَلَا أَنْ يَسْكُونُوا دَارًا عَالِيَةَ الْبِنَاءِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، بَلْ يُنْعَمُونَ أَنْ يَسْكُونُوا مَحَلَّاتِ الْمُسْلِمِينَ))
 اهـ. وَهَذَا مِثْلُ مَنْهُ إِلَى مَا نَقَلَهُ عَنْ "أَبِي يُوسُفَ" وَأَفْتَى بِهِ أَوَّلًا أَيْضًا، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ قَوْلَهُ: ((هَذَا هُوَ
 ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ)) يَرْجِعُ إِلَى قَوْلِهِ: ((أَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْمَاعَمَلَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ)).

وَلَمَّا كَانَ لَا يُلْزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونُوا مِثْلَهُمْ فِيمَا فِيهِ اسْتِعْلَاءٌ عَلَى الْمُسْلِمِينَ أَفْتَى فِي الْمَوْضِعَيْنِ
 بِالْمَنْعِ؛ لِأَنَّ قَدَمَهُ^(٨) "الشَّارْحَ" عَنْ "الْحَاوِي" مِنْ أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يُلَازِمَ الصَّغَارَ فِيمَا يَكُونُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السَّيَر ١٤٢/ب.

(٢) أَيْ: فِي الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّة: كِتَابُ السَّيَر ٩٣/١.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة فِي إِعْلَاءِ بِنَاءِ الذِّمِّي عَلَى بِنَاءِ الْمُسْلِمِ ص ١١١-، بِتَصَرُّفٍ.

(٤) لَمْ نَعْرِ عَلَيْهَا فِي نَسْخَةِ "الْخِرَاجِ" الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة فِي إِعْلَاءِ بِنَاءِ الذِّمِّي عَلَى بِنَاءِ الْمُسْلِمِ ص ١١١-.

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة فِي إِعْلَاءِ بِنَاءِ الذِّمِّي عَلَى بِنَاءِ الْمُسْلِمِ ص ١٠- بِتَصَرُّفٍ.

(٧) ص ٧٦٠- وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

بالغلبة على موضع للحرب، أو باللحاق بدار الحرب) زاد في "الفتح" ^(١):
 ((أو بالامتناع عن قبول الجزية)).....

إلاً للدفع شرّ حرايتهم فيعزى عن الفائدة فلا يبقى، ولا يبطل أمان ذريته بتفرض عهده، "فتح" ^(٢).
 (٢٠١٩١) (قوله: بالغلبة على موضع) أي: قرية أو حصن، "فتح" ^(٣)، وقوله: ((للحرب)) أي: لأجل حربنا، وفي بعض النسخ: ((للحرب)) بزيادة الألف، واحترز: ((بالغلبة)) المذكورة عمّا لو كانوا مع أهل البغي يعينونهم على القتال، فإنه لا ينفذ ^(٤) عهدهم كما ذكره "الزيلعي" ^(٥) وغيره في باب البغاة.
 (٢٠١٩٢) (قوله: أو باللحاق بدار الحرب) لا يعدّ أنّ يقال: انتقله إلى المكان الذي تغلبوا فيه كانتقاله إلى دار الحرب بالاتفاق إن لم يكن ذلك المكان متاحاً ^(٦) لدار الإسلام، أي: بأن كان متصلاً بدار الحرب، وإلا فعلى قولهما كما في "الفتح" ^(٧).

(٢٠١٩٣) (قوله: أو بالامتناع عن قبول الجزية) أي: بخلاف الامتناع عن أدائها على ما يأتي ^(٨)، لكن الامتناع عن قبولها إنما يكون عند ابتداء وضعها، وهو حينئذ لم يكن له عهد ذمة حتى ينتقض، ويمكن تصويره فيمن دخل في عهد الذمة تبعاً ثم صار أهلاً كالمجنون والصبي،

(قوله: إن لم يكن ذلك المكان مؤاجماً لدار الإسلام إلخ) عبارة "الفتح": ((متاحاً)) اهـ. وفي "القاموس": ((التخوم بالضم: الفاصل بين الأرضين من المعالم والحدود، وأرضنا تناخم أرضكم تحاذها)) اهـ. (قوله: ويمكن تصويره فيمن دخل في عهد الذمة تبعاً إلخ) أو يصوّر فيما لو عقد الإمام عقد الذمة معهم

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/٥.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٤-٣٠٣/٥.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/٥.

(٤) في "الأصل" و"ك": ((لا ينتقض)).

(٥) "تبين الحقائق": كتاب السير ٣٩٥/٣.

(٦) في "ك" و"ب" و"م" و"د": ((مواحماً))، وفي "ث": ((مواحياً))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" بناء على ما ذكره الراعي رحمه الله تعالى، على أنها في مطبوعة "الفتح" التي بين أيدينا: ((متاحه)).

(٧) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٤/٥.

(٨) المقولة [٢٠٢٠١] قوله: ((بقوله نقضت العهد)).

(أو يجعل نفسه طليعةً للمُشركين) بأن يُعْتَثَ لِطَلْعِ عَلَى أَخْبَارِ الْعَدُوِّ؛ فَلَوْ لَمْ يَعْثُوهُ لَذَلِكَ لَمْ يَنْتَقِضْ عَهْدُهُ^(١)، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ كَلَامُ "الْمَحِيط" (وَصَارَ) الذَّمِّيُّ فِي هَذِهِ الْأَرْبَعِ صُورٍ (كَالْمُرْتَدِّ).....

فَإِذَا أَفَاقَ أَوْ بَلَغَ أَوَّلَ الْحَوْلِ تَوَضَّعَ عَلَيْهِ فَإِذَا امْتَنَعَ انْتَقَضَ عَهْدُهُ، أَفَادَهُ "ط"^(٢).
 [٢٠١٩٤] (قوله: أَوْ يَجْعَلُ نَفْسَهُ طَلِيعَةً لِلْمُشْرِكِينَ) هَذَا مِمَّا زَادَهُ فِي "الْفَتْح"^(٣) أَيْضًا، لَكِنْ لَمْ يَذْكُرْهُ هُنَا بَلْ ذَكَرَهُ فِي النِّكَاحِ فِي بَابِ نِكَاحِ الْمُشْرِكِ.
 [٢٠١٩٥] (قوله: بَنْ يَعْثَ لِطَلْعِ الْإِخ) صَوْرَتُهُ: أَنْ يَدْخُلَ مُسْتَأْمِنٌ وَيُقِيمَ سَنَةً وَتُضْرَبَ عَلَيْهِ الْجَزِيَّةُ، وَقَصْدُهُ التَّجَسُّسُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ لِيُخْبِرَ الْعَدُوَّ، "ط"^(٤).
 [٢٠١٩٦] (قوله: فَلَوْ لَمْ يَعْثُوهُ) بَأَنْ كَانَ ذَمِّيًّا أَصْلِيًّا وَطَرًّا عَلَيْهِ هَذَا الْقَصْدُ، "ط"^(٥).
 [٢٠١٩٧] (قوله: وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ كَلَامُ "الْمَحِيط") حَيْثُ [٥/٤٤٣/٣] قَالَ: ((لَوْ كَانَ يُخْبِرُ الْمُشْرِكِينَ بِغُيُوبِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ يُقَاتِلُ رَجُلًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ لَيَقْتُلَهُ لَا يَكُونُ نَقْضًا لِلْعَهْدِ))، وَهَذَا التَّوْفِيقُ لِمُصْاحِبِ "الْبَحْرِ"^(٦)، وَأَقْرَبُهُ فِي "النَّهْرِ"^(٧)، وَغَيْرِهِ، وَيُشْعِرُهُ بِهِ تَعْبِيرُ "الْفَتْحِ" بِالطَّلِيعَةِ، فَإِنَّ الطَّلِيعَةَ وَاحِدَةُ الطَّلَايعِ فِي الْحَرْبِ، وَهُمْ الَّذِينَ يُعْتَوْنُ لِطَلْعِهِمْ عَلَى أَخْبَارِ الْعَدُوِّ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٨) عَنْ "الْمَغْرِبِ"^(٩).

بِدُونِ تَعَرُّضٍ لِقَبُولِ الْجَزِيَّةِ ثُمَّ امْتَنَعَ أَحَدُهُمْ عَنْ قَبُولِ الْجَزِيَّةِ، فَإِنَّهُمْ بِالْعَقْدِ الْمَذْكُورِ صَارُوا ذِمَّةً ثُمَّ بِالْامْتِنَاعِ عَنْ قَبُولِهَا انْتَقَضَ الْعَهْدُ.
 (قوله: أَوْ يُقَاتِلُ رَجُلًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ لَيَقْتُلَهُ الْإِخ) عِبَارَةُ "ط": ((يَقْتُلُهُ)).

(١) فِي "و": ((عَهْدِهِ)).

(٢) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَّةِ ٤٧٥/٢.

(٣) "الْفَتْح": ٢٨٨/٣.

(٤) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَّةِ ٤٧٤/٢.

(٥) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَّةِ ١٢٥/٥.

(٦) "النَّهْرِ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَّةِ ٣٣٤/٢.

(٧) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَّةِ ١٢٥/٥.

(٨) "الْمَغْرِب": مَادَّةُ ((طَلْع)).

في كلِّ أحكامِهِ (إِلَّا أَنَّهُ) لو أُسِرَ (يُسْتَرْقُ) والمرْتَدُّ يُقْتَلُ (ولا يُحْبَرُ على قَبُولِ الذِّمَّةِ) والمرْتَدُّ يُحْبَرُ على الإسلام (لا) يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ (بقوله: نَقَضْتُ الْعَهْدَ)، "زِيلَعِي" (بِخِلَافِ الْأَمَانِ لِلْحَرْبِيِّ؛ فَإِنَّهُ يَنْتَقِضُ بِالْقَوْلِ، "بِحَرْ" ^(١)) (ولا بِالْإِبَاءِ عَنْ) أَداءِ (الْجِزْيَةِ)

[٢٠١٩٨] (قَوْلُهُ: فِي كُلِّ أَحْكَامِهِ) فُيْحَكَمُ بِمَوْتِهِ بِاللَّحَاقِ، وَإِذَا تَابَ تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ وَتَعُودُ ذِمَّتُهُ، وَتَبَيَّنَ مِنْهُ زَوْجَتُهُ الذِّمِّيَّةُ الَّتِي خَلَفَهَا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ إِجْمَاعًا، وَيُقَسَّمُ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ، "فَتَح" ^(٢)، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٣).

[٢٠١٩٩] (قَوْلُهُ: وَالْمُرْتَدُّ يُقْتَلُ) لِأَنَّهُ كَفَرَهُ أَغْلَظُ، "بِحَرْ" ^(٤).
[٢٠٢٠١] (قَوْلُهُ: وَالْمُرْتَدُّ يُحْبَرُ عَلَى الْإِسْلَامِ) أَمَّا الْمُرْتَدَّةُ فَإِنَّهَا تُسْتَرْقُ بَعْدَ اللَّحَاقِ رَوَايَةً وَاحِدَةً، وَقَبْلَهُ فِي رَوَايَةٍ، "بِحَرْ" ^(٥).

[٢٠٢٠١] (قَوْلُهُ: بِقَوْلِهِ: نَقَضْتُ الْعَهْدَ) لِأَنَّهُ لَا يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ بِالْقَوْلِ بَلْ بِالْفِعْلِ كَمَا مَرَّ ^(٥)، بِخِلَافِ الْأَمَانِ لِلْحَرْبِيِّ.

قُلْتُ: وَلَعَلَّ وَجْهَ الْفَرْقِ أَنَّ أَمَانَ الْحَرْبِيِّ عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ لِتَمَكُّبِهِ مِنَ الْعَوْدِ مَتَى أَرَادَ فَهُوَ غَيْرُ لَازِمٍ، بِخِلَافِ عَهْدِ الذِّمَّةِ فَهُوَ لَازِمٌ لَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ عَنْهُ، وَلِذَا لَا يُمَكَّنُ مِنَ الْعَوْدِ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ، فَيُجْبِرُهُ الْإِمَامُ عَلَى الْجِزْيَةِ مَا دَامَ تَحْتَ قَهْرِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَحِقَ بِدَارِهِمْ أَوْ غَلَبُوا عَلَى مَوْضِعٍ أَوْ حَقَلَ نَفْسُهُ طَلِيعَةً أَوْ امْتَنَعَ عَنْ قَبُولِ الْجِزْيَةِ؛ لِأَنَّ فِي الْأَوَّلَيْنِ صَارَ حَرْبًا عَلَيْنَا كَمَا مَرَّ ^(٦)، وَفِي الثَّالِثِ عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدِ الْعَهْدَ بَلْ جَعَلَهُ وَصْلَةً إِلَى إِضْرَارِهِ بِنَاءً، وَفِي الرَّابِعِ لَمْ يُوَجِّدْ مِنْهُ مَا يَنْدَفِعُ عَنْهُ الْقَتْلُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا امْتَنَعَ عَنْ أَدَائِهَا؛ وَلِذَا قَالَ "الزِيلَعِي" ^(٧) وَغَيْرُهُ: ((لَأَنَّ الْغَايَةَ الَّتِي يَنْتَهِي

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٥/د.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/د - ٣٠٤.

(٣) انظر "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٦/د.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٥/د.

(٥) المقولة [٢٠١٩٠] قوله: ((وينتقض عهدهم إلخ)) وما بعدها.

(٦) المقولة [٢٠١٩١] قوله: ((بالغلبة على موضع))، والمقولة [٢٠١٩٢] قوله: ((أو باللاحق بدار الحرب)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٨٠/٣ باختصار.

بل عن قبولها كما مر، ونَقَلَ "العيني" عن "الواقعات" قَتْلَهُ بِالْبَاءِ عَنِ الْأَدَاءِ، قَالَ: ((وهو قولُ الثلاثة))، لكنْ ضَعَّفَهُ فِي "البحر".....

بها القتالُ التَّزَامُ الْجَزِيَّةُ لَا أَدَاؤُهَا، وَاللَّتَزَامُ بَاقٍ فَيَأْخُذُهَا الْإِمَامُ مِنْهُ جَبْرًا) اهـ. وبهذا اندفع ما استشكله في "النهر"^(١): ((مِنْ أَنَّهُ لَوْ امْتَنَعَ عَنْ قَبُولِهَا نَقَضَ عَهْدَهُ، وَلَيْسَ ذَلِكَ إِلَّا بِالْقَوْلِ))، وَجْهُ الدَّفْعِ: أَنَّ الْإِنْتِقَاضَ لَمْ يَجِءْ مِنْ قَوْلِهِ: لَا أَقْبَلُ^(٢) بَلْ مِنْ عَدَمِ وَجُودِ مَا يَدْفَعُ عَنْهُ الْقَتْلُ وَهُوَ التَّزَامُ أَدَائُهَا، بِخِلَافِ امْتِنَاعِهِ عَنْ أَدَائِهَا بِقَوْلِهِ: لَا أُؤَدِّيْهَا، فَإِنَّهُ قَوْلٌ وَجَدَ بَعْدَ التَّزَامِهَا الدَّفْعَ لِلْقَتْلِ، وَلَا يَزُولُ ذَلِكَ الْإِتِّزَامُ بِهِ، وَكَذَا بِقَوْلِهِ: نَقَضْتُ الْعَهْدَ؛ لِمَا قُلْنَا مِنْ أَنَّهُ لَا زَمَ لَا يَمْلِكُ فَسَخُّهُ صَرِيحًا وَلَا دَلَالَةٌ مَا دَامَ تَحْتَ قَهْرِنَا، فَانْفَعَهُ بِهِ أَيْضًا مَا أوردَهُ فِي "الدَّرَرِ"^(٣): ((مِنْ أَنَّ امْتِنَاعَهُ عَنْ أَدَائِهَا بِقَوْلِهِ: لَا أُعْطِيْهَا يُنَافِي بَقَاءَ الْإِتِّزَامِ))؛ لِمَا قُلْنَا مِنْ لَزُومِ ذَلِكَ الْإِتِّزَامِ، وَأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ نَقْضَهُ صَرِيحًا فَكُنَّا دَلَالَةً بِالْأَوَّلِ، فَجَبُرَ عَلَى أَدَائِهَا مَا دَامَ مَقْهُورًا فِي دَارِنَا، ثُمَّ رَأَيْتُ "الْحَمَوِيَّ" أَجَابَ بِنَحْوِهِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

[٢٠٢٠٢] (قوله: بل عن قبولها) أي: بل يَنْقِضُ عَهْدَهُ بِالْبَاءِ عَنْ قَبُولِهَا، وَقَدْ مَنَّا^(٤) تَصْوِيرَهُ، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنْفَاءَ وَجْهَ الْفَرْقِ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ.

[٢٠٢٠٣] (قوله: ونَقَلَ "العيني") حيث قال^(٥): ((وفي رواية مذكورة في "واقعات حسام": أَنَّ أَهْلَ الذِّمَّةِ إِذَا امْتَنَعُوا عَنْ آدَاءِ الْجَزِيَّةِ يَنْقُضُ الْعَهْدَ وَيُقَاتِلُونَ، وَهُوَ قَوْلُ الثَّلَاثَةِ)) اهـ. وَلَا يَخْفَى ضَعْفُهَا رَوَايَةً وَدَرَايَةً، "بِحَرْ"^(٦).

(١) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤/١.

(٢) ((لا أقبل)) ساقطة من "ك".

(٣) "الدَّرَرُ والغَرَرُ": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "شرح العيني على الكثر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ٣٢٢/١.

(٦) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٤/٥.

(و) لا (بالزَّنى، بمُسلمة، وقتل مُسلم) وإفتان^(١) مُسلم عن دينه، وقَطَعَ الطَّرِيقَ (وَسَبَّ النَّبِيَّ ﷺ) لَأَن كُفِّرَهُ.....

قلت: أمّا وجه الضّعف رواية؛ فلأنّه خلافُ الرواية المشهورة في المذهب المنصوصة في المتون وغيرها، وأمّا الدّراية - أي: الضّعف من حيث المعنى - فلما علمت من بقاء الالتزام الدّافع للقتل فتؤخذ منهم جبراً، ويمكن تأويل ما في "الواقعات" بما إذا كانوا جماعة تغلبوا على موضع هو بلدهم أو غيرها، وأظهروا العصيان والمُحاربة فإنّها حيث لا يمكن أخذها منهم إلا بالقتال، تأمل.

[٢٠٢٠٤] (قوله: ولا بالزَّنى، بمُسلمة) بل يُقام عليه مُوجبهُ وهو الحد، وكذا لو نكحها لا يُنقض عهده، والنكاح باطل ولو أسلم بعده، ويُعزّران، وكذا السّاعي بينهما، "بحر"^(٢).

[٢٠٢٠٥] (قوله: وإفتان مسلم) مصدر ((أفتن)) الرّباعي. اهـ "ح"^(٣).

قلت: لكن الذي رأيناه في النسخ ((أفتان)) بتاعين، وفي "المصباح"^(٤): ((فتن) المألّ الناس من باب ضرب: استمالهم، وفتن في دينه وافتن أيضاً بالبناء للمفعول: مال عنه)) اهـ. ومقتضاه: أنّ الافتنان متعدّ لا لازم، تأمل*.

مطلب في حكم سبّ الدّميّ النّبويّ ﷺ

[٢٠٢٠٦] (قوله: وسبّ النّبويّ ﷺ) أي: إذا لم يُعلن، فلو أعلن بشتمه أو اعتاده قُتل ولو امرأة، وبه يُفتى اليوم، "ادرّ منتقى"^(٥)، [٣/٥٤٤ب] وهذا حاصل ما سيذكره^(٦) "الشارح" هنا، وقبده "الخير

(١) في "د": ((وأفتان)).

(٢) "البحر": كتاب السّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٤/٥ يتصرف.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٢٦٤ب.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((فتن)).

* قوله: ((ومقتضاه (الخ) وجه ذلك أن تصرّجه بأن أفتن مبني للمجهول يقتضي أنه متعد لا لازم لأن المبني للمجهول لا يكون من اللازم)) اهـ منه.

(٥) "الدر المنقى": كتاب السّير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) ص ٧٧٩ - "در".

الرَّمْلِيُّ بَقِيدٍ آخَرَ حَيْثُ قَالَ: ((أَقُولُ: هَذَا إِنْ لَمْ يُشْتَرَطِ انْتِقَاضُهُ بِهِ، أَمَّا إِذَا شُرِطَ انْتِقَاضُ بِهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ)) اهـ.

قُلْتُ: وَقَدْ ذَكَرَ الْإِمَامُ "أَبُو يَوْسُفَ" فِي "كِتَابِ" (١) الْخَرَجِ (٢) فِي صَلَاحِ "أَبِي عُبَيْدَةَ" مَعَ أَهْلِ الشَّامِ أَنَّهُ صَالِحُهُمْ، وَاشْتَرَطَ عَلَيْهِمْ حِينَ دَخَبَهَا عَلَى أَنْ يَتْرَكَ كَنَائِسَهُمْ وَيَبْعَهُمْ عَلَى أَنْ لَا يُحْلِثُوا بِنَاءَ بَيْعَةٍ وَلَا كَنِيسَةٍ، وَأَنْ لَا يَشْتُمُوا مُسْلِمًا وَلَا يَضْرِبُوهُ بِالْخِ، وَذَكَرَ الْعَلَمَةُ "قَاسِمٌ" (٣) مِنْ رَوَايَةِ "الْخَلَّالِ" وَ"الْبَيْهَقِيِّ" (٤) وَغَيْرَهُمَا كِتَابَ الْعَهْدِ، وَفِي آخِرِهِ: فَلَمَّا أَتَيْتُ "عَمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ" بِالْكِتَابِ زَادَ فِيهِ: وَأَنْ لَا نَضْرِبَ أَحَدًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، شَرَطْنَا لَهُمْ ذَلِكَ عَلَيْنَا وَعَلَى أَهْلِ مِلَّتِنَا وَقَبِينَا عَنْهُمْ الْأَمَانَ، فَإِنْ نَحْنُ خَالَفْنَا شَيْئًا مِمَّا شَرَطْنَا لَكُمْ وَضَمَّنَاهُ عَلَى أَنْفُسِنَا فَلَا ذِمَّةَ لَنَا، وَقَدْ حَلَّ لَكُمْ مِمَّا مَا يَحِلُّ لَكُمْ مِنْ أَهْلِ الْمَعَانِدَةِ وَالشَّقَاقِ، وَفِي رَوَايَةِ "الْخَلَّالِ": "فَكُتِبَ "عَمَرُ": أَنْ أَضْضَ لَهُمْ مَا سَأَلُوهُ، وَالْحَقُّ فِيهِ حَرْفَيْنِ اشْتَرَطَهُمَا عَلَيْهِمْ مَعَ مَا شَرَطُوا عَلَى أَنْفُسِهِمْ: أَنْ لَا يَشْتَرُوا شَيْئًا مِنْ سَبَايَانَا، وَمَنْ ضَرَبَ مُسْلِمًا عَمْدًا فَقَدْ خَلَعَ عَهْدَهُ اهـ.

وَقَدْ ذَكَرَ "الشُّرَيْبَالِيُّ" فِي رِسَالَتِهِ (٥) كِتَابَ الْعَهْدِ بِتَمَامِهِ، ثُمَّ قَالَ: ((وَقَدْ اعْتَمَدَ الْفُقَهَاءُ ذَلِكَ مِنْ كُلِّ مَذْهَبٍ كَمَا نَقَلَهُ الْقَاضِي "بَدْرُ الدِّينِ الْقَرَّافِيُّ")) اهـ. ثُمَّ ذَكَرَ "الشُّرَيْبَالِيُّ" أَنَّهُ انْتَقَضَ عَنْهُمْ بِإِحْدَاثِ ذَلِكَ الدَّيْرِ أَي: الَّذِي أَحْدَثُوهُ فِي زَمَنِهِ، وَأَلْفَ فِيهِ الرِّسَالَةَ الْمَذْكُورَةَ، ثُمَّ قَالَ -

(١) فِي "الْأَصْلِ" "وَلَا" وَ"أَ": ((كِتَابُهُ)).

(٢) "الْخَرَجُ": فَصْلٌ فِي الْكَنَائِسِ وَالْبَيْعِ وَالصُّلْبَانِ ص ١٣٨ - (ضَمَنَ "مَوْسُوْعَةُ الْخَرَجِ").

(٣) "التَّعْرِيفُ وَالْأَخْبَارُ": كِتَابُ السِّيَرِ ١٥٣/٣.

(٤) فِي "السَّنَنِ الْكُبْرَى" ٢٠٢/٩ فِي الْجُزْءِ - بَابُ الْإِمَامِ يَكْتُبُ كِتَابَ الصَّلَاحِ عَلَى الْجُزْءِ، وَعَزَاهُ الْعَلَمَةُ قَاسِمُ بْنُ قَطْلُوبَغَا فِي "التَّعْرِيفِ وَالْأَخْبَارِ" إِلَى الْخَافِضِ أَبِي عَلِيٍّ الْخُرَافِيِّ فِي "تَارِيخِ الرُّقَّةِ" وَابْنُ حَرَمٍ فِي "الْمَحْنَى"، وَانْظُرْ مُسْنَدَ الْفَارُوقِ لِابْنِ كَثِيرٍ ص ٤٨٨ - ٤٩١ اهـ.

(٥) الْمَسَامَةُ: "الْأَثَرُ الْمَحْمُودُ لِقَهْرِ ذَوِي الْعَهْدِ": لِأَبِي الْإِحْلَاصِ حَسَنِ بْنِ عِمَارٍ الْوُفَائِيِّ الشُّرَيْبَالِيِّ الْمِصْرِيِّ (ت ١٠٦٩هـ). (إِيضَاحُ الْمَكْنُونِ " ٢٤/١، "خِلَاصَةُ الْأَثَرِ" ٣٨/٢، "التَّعْلِيْقَاتُ السَّنْبَةُ" ص ٥٨هـ، "هَدِيَّةُ الْعَارِفِينَ" ٢٩٢/١).

بعد ذكره ما أحقه "عمر" رضي الله تعالى عنه :- ((إنَّ هذا دليلٌ لما قاله "الكمال بن الهمام" ^(١) من نقض العهد بتمردهم واستعلائهم على المسلمين)) اهـ.

قلت: ولعنهم لم يقبلوا بهذا القيد لظهوره كما تقدّم ^(٢) عن "الرمي"؛ لأنَّ المعلق على أمر لا يوجد بدونه؛ ولأنَّ مرادهم بيان أنَّ مجرد عقد الذمة لا ينتقض بما ذكره من السبِّ ونحوه، والجهاد ماضٍ إلى يوم القيامة، وليس كلُّ إمام إذا فتح بلدةً يشترط هذا الشرط الذي شرطه "عمر" رضي الله عنه، فلذا تركوا التصريح به، على أنَّ ما شرطه "عمر" رضي الله عنه على الشام ونحوها لا يجري حكمه على كلِّ ما فتحه من البلاد ما لم يعلم اشتراطه عليهم أيضاً، فصار الحاصل: أنَّ عقد الذمة لا ينتقض بما ذكره ما لم يشترط انتقاضه به، فإذا اشترط انتقض، وإلا فلا، إلا إذا أعلن بالشتم أو اعتاده؛ لما قدمناه ^(٣) ولما يأتي ^(٤) عن "المعروضات" وغيرها، ولما ذكره "ط" ^(٥) عن "الشلبي" ^(٦) عن "حافظ الدين النسفي" ^(٧): ((إذا طعنَ الذميُّ في دين الإسلام طعناً ظاهراً جاز قتله؛ لأنَّ العهد معقودٌ معه على أنَّ لا يضعن، فإذا طعنَ فقد نكثَ عهده وخرَجَ من الذمة)) اهـ. لكن مقتضى هذا التعليل اشتراط عدم الطعن. مجرد عقد الذمة، وهو خلافُ كلامهم، فتأمل.

(تنبيه)

قيد الشافعية الشتم بما لا يتدينون به، ونقله ^(٨) في "حاشية السيّد أبي السعود" ^(٩) عن "الذخيرة"

(قوله: إنَّ هذا دليلٌ لما قاله "الكمال" إلخ) لم يظهر وجه كون ما ذكر دليلاً لما قاله "الكمال"، تأمل.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعة... إلخ ٢٩٩/٥.

(٢) في هذه المقالة.

(٣) ص ٧٨١ - "د".

(٤) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٥/٢.

(٥) "حاشية الشلبي على تبين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٢٨١/٣.

(٦) في تفسيره "مدارك التنزيل وحقائق التأويل": سورة التوبة - الآية (١٢) ٦١٠/١.

(٧) من هنا إلى آخر التنبيه ساقط من "ك".

(٨) "فتح المعين": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٥٥/٢-٤٥٦.

المُقَارَنَ لَهُ لَا يَمْنَعُهُ، فَالطَّارِئُ لَا يَرَفَعُهُ، فَلَوْ مِنْ مُسْلِمٍ قُتِلَ كَمَا سَيَجِيءُ^(١) (وَيُؤَدَّبُ الذَّمِّيُّ، وَيُعَاقَبُ عَلَى سَبِّ دِينِ الْإِسْلَامِ أَوْ الْقُرْآنِ أَوْ النَّبِيِّ ﷺ، "حاوي"^(٢) وغيره، ..

بقوله: ((إذا ذكره بسوء يعتقده ويتدين به بأن قال: إنه ليس برسول أو قتل اليهود بغير حق، أو نسبة إلى الكذب فعند بعض الأئمة لا يتقص عهده، أما إذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كما لو نسبته إلى الزننى أو طعن في نسبه يتقص)) اهـ.

[٢٠٢٠٧] (قوله: المُقَارَنَ لَهُ) أي: لعهد الذمة.

[٢٠٢٠٨] (قوله: فالطارئ) أي: بالسب.

[٢٠٢٠٩] (قوله: فلو من مسلم قتل) أي: إن لم يتب لا مطلقاً، خلافاً لما ذكره في "الدرر"^(٣)

هنا و"البرازية"^(٤) وغيرهما، فإنه مذهب "المالكية" لا مذهبنا كما سيأتي^(٥) تحريره، فافهم.

[٢٠٢١٠] (قوله: وَيُؤَدَّبُ الذَّمِّيُّ وَيُعَاقَبُ إلخ) أطلقه فشمّل تأديبه وعقابه بالقتل إذا اعتاده

وأعلن به كما يأتي^(٦)، ويدل عليه ما قدمناه^(٧) أنفاً عن "حافظ الدين السفي"، وتقدم^(٨) في باب التعزير أنه يقتل المكابر بالظلم وقطاع الطريق والمكاس وجميع الظلمة وجميع الكبائر، وأنه أفتى

(١) انظر "الدرر" عند المقالة [٢٠٣٣٠] قوله: ((لكن صرح في آخر الشفاء)).

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السير - باب السيرة لنا ولهم في الدارين - فصل يوم أهل الذمة باظهار أزيانهم الرجال والنساء ق ١٧٠/أ.

❖ قلت: ومذهب الشافعية ما في "المنهاج" وشرحه لابن حجر: ((ولو زنى بمسلمة أو أصابها بتكاح، أو دنا أهل الحرب عنى عورة للمسلمين، أو فتن مسلماً عن دينه، أو طعن في الإسلام أو القرآن، أو ذكر جهراً الله أو رسوله ﷺ أو القرآن أو نبياً بسوء مما لا يتدينون به، فالأصح أنه إن شرط انتقاض العهد به انتقض؛ لمخالفة الشرط، وإلا يشرط ذلك أو شك هل شرط أو لا على الأوجه فلا يتقص؛ لأنها لا تحل بمقصود العقد. وصحح في "أصل الروضة": أن لا نقض مطلقاً، وضعف)) انتهى. اهـ منه.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٩/١-٣٠٠.

(٤) "البرازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأ - الفصل الثاني فيما يكون كفراً من مسلم ٣٢١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقالة [٢٠٣٣٣] قوله: ((وقد صرح في التنف إلخ)).

(٦) في المقالة الآتية.

(٧) المقالة [٢٠٢٠٣] قوله: ((ونقل العيني)).

(٨) ص ٢١٨- "در".

قال "العيني^(١)": ((وأختياري في السَّبِّ: أن يُقتل)) اهـ.....

"النَّاصِحِي" بِقَتْلِ كُلِّ مُؤَذٍ، وَرَأَيْتُ فِي كِتَابِ "الصَّارِمِ الْمَسْلُولِ"^(١) لَشَيْخِ الْإِسْلَامِ "ابْنِ تَيْمِيَّةَ الْحَنْبَلِيِّ" مَا نَصَّهُ: ((وَأَمَّا "أَبُو حَنِيفَةَ" وَأَصْحَابُهُ فَقَالُوا: لَا يَنْتَقِضُ الْعَهْدُ بِالسَّبِّ وَلَا يُقْتَلُ الذِّمِّيُّ بِذَلِكَ، لَكِنْ يُعَزَّرُ عَلَى إِظْهَارِ ذَلِكَ كَمَا يُعَزَّرُ عَلَى إِظْهَارِ الْمُنْكَرَاتِ الَّتِي لَيْسَ لَهُمْ فِعْلُهَا مِنْ إِظْهَارِ أَصْوَاتِهِمْ بِكُتَابِهِمْ [٣/٤٥٥] وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَحَكَاهُ "الطَّحَاوِيُّ"^(٢) عَنْ "الثَّوْرِيِّ"، وَمِنْ أَصُولِهِمْ - يَعْنِي "الْحَنْفِيَّةَ" - أَنَّ مَا لَا قِتْلَ فِيهِ عَنْدَهُمْ مِثْلَ الْقَتْلِ بِالثَّقَلِ وَالْجِمَاعِ فِي غَيْرِ الْقَبْلِ إِذَا تَكَرَّرَ فَلِلْإِمَامِ أَنْ يَقْتُلَ فَاعِلَهُ، وَكَذَلِكَ لَهُ أَنْ يَزِيدَ عَلَى الْحَدِّ الْمَقْدَرِ إِذَا رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِي ذَلِكَ، وَبِحَمْلُونِ مَا جَاءَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَأَصْحَابِهِ مِنَ الْقَتْلِ فِي مِثْلِ هَذِهِ الْجَرَائِمِ عَلَى أَنَّهُ رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِي ذَلِكَ وَيُسْمُوهُ الْقَتْلَ سِيَاسَةً، وَكَانَ حَاصِلُهُ: أَنَّ لَهُ أَنْ يُعَزَّرَ بِالْقَتْلِ فِي الْجَرَائِمِ الَّتِي تَعْظُمَتْ بِالتَّكْرَارِ، وَشَرَعَ الْقَتْلُ فِي حَسَنِهَا، وَلِهَذَا أَفْتَى أَكْثَرُهُمْ بِقَتْلِ^(٣) مَنْ أَكْثَرَ مِنْ سَبِّ النَّبِيِّ ﷺ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ وَإِنْ أَسْلَمَ بَعْدَ اخْتِزِهِ، وَقَالُوا: يُقْتَلُ سِيَاسَةً، وَهَذَا مُتَوَجِّهٌ عَلَى أَصُولِهِمْ)) اهـ. فَقَدْ أَفَادَ أَنَّهُ يَجُوزُ عِنْدَنَا قَتْلُهُ إِذَا تَكَرَّرَ مِنْهُ ذَلِكَ وَأُظْهِرَهُ، وَقَوْلُهُ: ((وَإِنْ أَسْلَمَ بَعْدَ اخْتِزِهِ)) لَمْ أَرِ مَنْ صَرَّحَ بِهِ عِنْدَنَا، لَكِنَّهُ نَقَلَهُ عَنْ مَذْهَبِنَا وَهُوَ ثَبَتٌ فَيُقْبَلُ.

١٢٠٢١١١ قوله: قال "العيني^(٤) (إلخ) قال في "البحر"^(٥): ((لا أصل له في الرواية)) اهـ. وَرَدَّهُ "الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((بأنه لا يلزم من عدم التقض عدم القتل، وقد صرحوا قاطبةً بأنه يُعَزَّرُ عَلَى ذَلِكَ وَيُؤَذَّبُ، وَهُوَ يَدُلُّ عَلَى جَوَازِ قِتْلِهِ زَجْرًا لغيره؛ إذ يجوزُ التَّرْقِي فِي التَّعْزِيرِ إِلَى الْقَتْلِ إِذَا عَظُمَ مُوجِبُهُ، وَمَذْهَبُ "الشَّافِعِيِّ" كَمَذْهَبِنَا عَلَى الْأَصَحِّ، قَالَ "ابْنُ السَّبْكِ": لا يَنْبَغِي أَنْ يَفْهَمَ مِنْ عَدَمِ الْإِنْتِقَاضِ أَنَّهُ لَا يُقْتَلُ فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَلْزَمُ اهـ. وَلَيْسَ فِي مَذْهَبِنَا مَا يَنْفِي قَتْلَهُ خُصُوصًا إِذَا أَظْهَرَ

(١) "الصارم المسلول": المسألة الأولى: في بيان أن من سبَّ النبي ﷺ من مسلم أو كافر فإنه يجب قتله ص ١١١-١١٠، وفيه: ((إظهار أصولهم)) بدل ((أصواتهم)).

(٢) انظر "مختصر اختلاف العلماء": كتاب السير - في الذمي يسبُّ النبي ﷺ ٥٠٤/٣.

(٣) من ((في الجرائم)) إلى ((بقتل)). ساقط من "ك".

(٤) "شرح العيني على المتن": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ٣٢٢/١.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٥/٥.

وَتَبِعَهُ "ابنُ الهُمام" قُلْتُ: وبه أَفتى شيخُنَا "الخيرُ الرَّمليُّ"^(١)، وهو قولُ "الشَّافعي"،
ثمَّ رأيتُ في "معروضاتِ المفتي" أبي السَّعودِ: ((أَنَّهُ وَرَدَ أَمْرُ سُلْطَانِي بِالْعَمَلِ
بِقَوْلِ أَكْثَرِ الْقَائِلِينَ بِقِتْلِهِ إِذَا ظَهَرَ أَنَّهُ مُعْتَادُهُ))،.....

ما هو الغاية في التَّمرُّدِ وعدم الاكتراث والاستخفاف، واستعلى على المسلمين على وجه صارَ متمرداً
عليهم)) اهـ. ونقلَ "المقدس" ما قاله "العيني" ثمَّ قال: ((وهو ممَّا يَعْمَلُ إِلَيْهِ كُلُّ مَسْنَمٍ، وَالتَّوَنُّ
وَالشُّرُوحُ خِلَافُهُ، أَقُولُ: وَلَنَا أَنَّ نُوَدِّبَ الذَّمِّيَّ تَعْزِيراً شَدِيداً بَحِثْ لَوْ مَاتَ كَانَ دَمُهُ هَذِراً)) اهـ.

قُلْتُ: لَكِنْ هَذَا إِذَا أَعْلَنَ بِالسَّبِّ وَكَانَ مِمَّا لَا يَعْتَقِدُهُ كَمَا عَلِمْتَهُ آنِفاً.

[٢٠٢١٢] (قوله: وتبعه "ابن الهمام") حيث قال^(٢): ((والذي عندي أَنَّ سَبَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ
وَالسَّلَامُ، أَوْ نِسْبَةُ مَا لَا يَنْبَغِي إِلَى اللَّهِ تَعَالَى إِنَّ كَانَ مِمَّا لَا يَعْتَقِدُونَهُ كِنِسْبَةِ الْوَلَدِ* إِلَى اللَّهِ تَعَالَى
وَتَقْدَسَ عَنْ ذَلِكَ إِذَا أَظْهَرَ يُقْتَلُ بِهِ وَيَتَقَضُّ عَهْدُهُ، وَإِنْ لَمْ يُظْهِرْهُ وَلَكِنْ عُثِرَ عَلَيْهِ وَهُوَ يَكْتُمُهُ
فَلَا، وَهَذَا لِأَنَّهُ الْغَايَةُ فِي التَّمرُّدِ وَالاستخفافِ بِالإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ، فَلَا يَكُونُ جَارِياً عَلَى الْعَقْدِ
الَّذِي يَدْفَعُ عَنْهُ الْقَتْلَ، وَهُوَ أَنَّ يَكُونَ صَاغِراً ذَلِيلاً)) إِلَى أَنَّ قَالَ: ((وَهَذَا الْبَحْثُ مِمَّا يُوجِبُ أَنَّهُ إِذَا
اسْتَعْلَى عَلَى الْمُسْلِمِينَ عَلَى وَجْهِ صَارَ مُتَمَرِّداً عَلَيْهِمْ يَجِلُّ لِلْإِمَامِ قَتْلُهُ أَوْ يَرْجِعَ إِلَى الذَّلِّ
وَالصَّغَارِ)) اهـ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((وَهُوَ بَحْثٌ خَالَفَ فِيهِ أَهْلُ الْمَذْهَبِ)) اهـ. وَقَالَ "الْخَيْرُ
الرَّمْلِيُّ": ((إِنَّ مَا بَحَثَهُ فِي التَّقْضِ مُسْلِمٌ مُخَالَفَتُهُ لِمَذْهَبٍ، وَأَمَّا مَا بَحَثَهُ فِي الْقَتْلِ فَلَا)) اهـ. أَيْ: لِمَا
عَلِمْتَهُ آنِفاً مِنْ جَوَازِ التَّعْزِيرِ بِالْقَتْلِ؛ وَلِمَا يَأْتِي^(٤) مِنْ جَوَازِ قِتْلِهِ إِذَا أَعْلَنَ بِهِ.

[٢٠٢١٣] (قوله: وبه أَفتى شيخُنَا) أي: بِالْقَتْلِ لَكِنْ تَعْزِيراً كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٥) عَنْهُ، وَيَنْبَغِي تَقْيِيدُهُ

(١) "الفتاوى الحيرية": كتاب السير - باب المرتدين ١٠٣/١.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بَيْعَةٍ وَلَا كِتَابَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ ٣٠٣/٥ بتصرف.

* قوله: ((كنسبة الولد)) تمثيل للمنفى أي: ما يعتقدونه اهـ منه.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٥/٥.

(٤) ص ٧٨٣ - "در".

(٥) المقولة [٢٠٢١١] قوله: ((قال العيني إلخ)).

وبه أفتى، ثم ((أفتى في بكر اليهودي قال لبشر النصراني: نبيكم "عيسى" ولد زني: بأنه يقتل؛ لسبه للأنبياء عليهم الصلاة والسلام)) اهـ. قلت: ويؤيده أن "ابن كمال باشا".....

بما إذا ظهر أنه معتاده كما قيده به في "المعروضات"، أو بما إذا أعلن به كما يأتي^(١)، بخلاف ما إذا عثر عليه وهو يكتنمه كما مر^(٢) عن "ابن الهمام".

[٢٠٢١٤] (قوله: وبه أفتى) أي: "أبو السعود" مفتي الروم، بل أفتى به أكثر "الحنفية" إذا اكتر السب كما قدمناه^(٣) عن "الصّارم المسنول"، وهو معنى قوله: ((إذا ظهر^(٤) أنه معتاده))، ومثله: ((ما إذا أعلن به)) كما مر^(٥)، وهذا معنى قول "ابن الهمام"^(٦): ((إذا أظهره يقتل به))، فلم يكن كلامه مخالفاً للمذهب، بل صرح به محرر المذهب الإمام "محمد" كما يأتي^(٧).

[٢٠٢١٥] (قوله: بأنه يقتل) لم يقيده بما إذا اعتاده كما قيده أولاً، فظاهره: أنه يقتل مطلقاً، وهو موافق لما أفتى به "الخير الرّملي"، ولما مر^(٨) عن "العيني" و"المقدسي"، لكن علمت تقيده بالإعلان، أو بما في "الصّارم المسنول" من اشتراط التكرار.

[٢٠٢١٦] (قوله: لسبه للأنبياء المراد اجنس، وإلا فهو قد سب نبياً واحداً).

[٢٠٢١٧] (قوله: ويؤيده) أي: يؤيد قتل الكافر الساب.

(١) ص ٧٨٣- "در".

(٢) في المقالة السابقة.

(٣) المقالة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤدب الذمي ويعاقب إلخ)).

(٤) في "الأصل": ((أظهر)).

(٥) المقالة [٢٠٢١٢] قوله: ((وتبعه "ابن الهمام")).

(٦) أي: المتقدم في المقالة [٢٠٢١٢] قوله: ((وتبعه "ابن الهمام")).

(٧) المقالة [٢٠٢١٩] قوله: ((حيث قال إلخ)).

(٨) المقالة [٢٠٢١١] قوله: ((قال العيني إلخ)).

في "أحاديثه الأربعينية"^(١) في الحديث الرابع والثلاثين: ((يا عائشة، لا تكوني فاحشة^(٢)) ما نصه: ((والحق: أنه يُقتل عندنا إذا أعلن بشتمه عليه الصلاة والسلام، صرّح به في سير "الذخيرة"؛ حيث قال: واستدل "محمد" ببيان قتل المرأة إذا أعلنت بشتم الرسول بما روي: أن "عمر بن عدي"^(٣) "لما سمع "عصماء بنت مروان" تؤذي الرسول.....

[٢٠٢١٨] (قوله: في أحاديثه) الجار والمجرور خبر مقدم، و ((ما)) في قوله: ((ما نصه)) نكرة موصوفة بمعنى ((شيء)) مبتدأ مؤخر، والجملة من المبتدأ والخبر خبر: ((أن))، و ((نصه)) مصدر بمعنى ((منصوصه)) مرفوع على أنه مبتدأ، وقوله: ((والحق إبخ)) هذه الجملة إلى آخرها أريد بها لفظها في محل رفع على أنها خبر: ((نصه))، وجملة هذا [٢٠٥٥/٣] المبتدأ وخبره في محل رفع على أنها صفة لـ ((ما)) الواقعة مبتدأ، وجملة: ((ما)) وخبرها المقدم خبر: ((أن)) في قوله: ((أن "ابن كمال")، والمعنى: أن "ابن كمال" شيء منصوصه وحق إبخ ثابت في أحاديثه الأربعينية، فافهم. [٢٠٢١٩] (قوله: حيث قال إبخ) بيانه: أن هذا استدلال من الإمام "محمد" رحمه الله تعالى على جواز قتل المرأة إذا أعلنت بالشتم، فهو مخصوص من عموم النهي عن قتل النساء من أهل

(١) "ربعين ابن كمال باشا": لـ أحمد بن سليمان شمس الدين، المعروف بابن كمال باشا الرومي (ت ٩٤٠هـ) ("كشف الظنون" ٥٤/١، "الشقائق النعمانية" ص ٢٢٦-، "الفوائد البهية" ص ٢١-).

(٢) أخرجه أحمد ٢٢٩/٦، ومسلم (٢١٦٥)، وإسحاق بن راهويه (١٤٦٥)، والنسائي في "الكبرى" (١١٥٧١)، وابن ماجه (٣٦٩٨)، وابن أبي شيبة ٥١٨/٨، و٦٣٠، والبيهقي في "الشعب" (٩٠٩٨) من طريق الأعمش عن مسلم أبي الضحى عن مسروق عن عائشة قالت: ((أتى ناس من اليهود فقالوا: السأ عنيك يا أبا القاسم، قال: وعليكم، قالت عائشة: قلت بل عليكم السأ والنأ، فقال رسول الله ﷺ: يا عائشة لا تكوني فاحشة...)).

وينحوه رواه عروة وابن أبي مليكة وأبو بكر بن محمد بن حزم ومحمد بن الأشعث وأبو صالح كلهم عن عائشة. وفي رواية عروة: ((ياعائشة إن الله يحب الرفق في الأمر كله...)).

وفي رواية ابن أبي مليكة ((مهلاً يا عائشة، عليك بالرفق، وإياك والعنف والفحش...)). وفي رواية أبي صالح وابن الأشعث ((إن الله لا يحب الفحش ولا التفحش))، انظر "المسند الجامع" ٢٠٠/٢٠٤-٢٠٩.

(٣) كذا في النسخ: ((عمر بن عدي))، والصواب ((عمير)) كما سيأتي في تخريج الحديث.

الحرب، كما ذكره في "السيرة الكبرى" (١)، فبدل على جواز قتل الذمي المنهي عن قتله بعقد الذمة إذا أعلن بالشتم أيضاً، واستدل لذلك في "شرح السيرة الكبرى" (٢) بعدة أحاديث، منها: حديث أبي إسحق الهمداني قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ وقال: سمعت امرأة من يهود وهي تشتمك، والله يا رسول الله إنها لمُحسنة إليّ فقتلتها، فأهدر النبي ﷺ دمها (٣) (٤).

(١) انظر "شرح السيرة الكبرى": باب من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم ١٤١٧/٤.

(٢) "شرح السيرة الكبرى": باب من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم ١٤١٧/٤-١٤١٨.

(٣) أخرجه مُسَدَّدٌ كما في "المطالب العالية" المسندة (٢٠٤٦) حدثنا أبو الأحوص حدثنا أبو إسحاق به.

وأخرج أبو داود (٤٣٦١) في الحدود - باب الحكم فيمن سب النبي ﷺ، والنسائي ١٠٧/٧-١٠٨، وفي "الكبرى" (٣٥٣٣) كتاب المحاربة - باب فيمن سب النبي ﷺ، والدارقطني ١١٢/٣-١١٣، ٢١٦/٤-٢١٧ في الأفضية والأحكام - في المرأة تُقتل إذا ارتدت، وابن أبي عاصم في "الديات" ص ٧٢ - باب قتل سابع النبي ﷺ بلا دية ولا قود، والحاكم ٣٥٤/٤، والبيهقي ٦٠/٧ في النكاح - باب استحابة قتل من سبه أو هجاه، ٢٠٢/٨ في المرتد - باب قتل من ارتد عن الإسلام إذا ثبت عليه، ١٣١/١٠ في أدب القاضي - باب القاضي يحكم بشيء فيشهد نفسه على ما حكم به - من طريق أبي عاصم وإسرائيل عن عثمان الشحام عن عكرمة قال: حدثنا ابن عباس أن أعمى كانت له أم ولد تشتم النبي ﷺ وتقع فيه، فيهاها فلا تنتهي ويرجرها فلا تنزجر، فلما كانت ذات ليلة جعلت تقع في النبي ﷺ وتشتمه، فأخذ المغول فوضعه في بطنها واتكأ عليها فقتلها... فذكر ذلك للنبي ﷺ وقال: لي منها ابنان مثل اللؤلؤتين وكانت بي رفيقة... فذكر ما كان منها فقال النبي ﷺ: ((ألا اشهدوا أن دمها دمنا)).

وأخرج أبو داود (٤٣٦٢)، وعنه البيهقي ٦٠/٧ في النكاح - باب استحابة قتل من سبه أو هجاه ﷺ ٢٠٠/٩ في الجزية - باب يشترط عليهم ألا يذكروا رسول الله ﷺ إلا بما هو أهله، والمقدسي في "المختارة" ١٦٩/٢ من طريق جرير عن مغيرة عن الشعبي عن علي بن عبد الله (أن يهودية كانت تشتم النبي ﷺ وتقع فيه، فختفها رجل حتى ماتت، فأبطل رسول الله ﷺ دمها)). وأخرج الطبراني في "الكبير" ١٧/١٢٤، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢١٦٧)، و"الديات" ص ٧٣ - باب إذا قُتل سابع النبي ﷺ فلا دية ولا قود، وأخرجه سعيد بن إشكاب، ويحيى بن يونس الشيرازي كما في "الإصابة" ٢٩/٣ من طريق يزيد بن أبي حبيب أن السَّلم بن يزيد بن إسحاق حدثنا عن عُمر بن أمية أنه كانت له أخت، وكان إذا خرج إلى النبي ﷺ آذته فيه وشتمت النبي ﷺ، وكانت مشركة، فاشتمل لها يوماً على السيف ثم أتاها فوضعه عليه فقتلها... ثم اعترف وقص للنبي ﷺ خبره،... فأرسل النبي ﷺ إلى بنينا فسألهما فسما غير قاتلها، فأخبرهم النبي ﷺ به وأهدر دمها، فقالوا سبعا وطاعة. قال الهيثمي في "المجمع" ٢٦٠/٦: رواه الطبراني عن تابعين، أحدهما ثقة وبقاى رجاله ثقات اهـ. وسلم بن يزيد ذكره ابن حبان في "الثقات" ويصنف له البخاري وابن أبي حاتم.

(٤) ((دمها)) ساقطة من "الأصل".

فَقَتَلَهَا لِيلاً مَدَحَهُ ﷺ عَلَى ذَلِكَ^(١))) انتهى، فليُحفظ (ويؤخذ من مال بالغ تغليبي وتغليبيَّة لا من طفلهم إلا الخراج ضعف زكائنا) بأحكامها (مما تجب فيه الزكاة) المعهود بيننا؛ لأن الصلح وقع كذلك (و) يؤخذ (من مولاة) أي: مُعتق التغليبي (في الجزية والخراج

٢٠٢٠١. (قوله: تغليبي وتغليبيَّة) بكسر اللام على الأصل، ومنهم من يفتحها، "مِصباح"^(٢)، نسبة إلى تغلب بن وائل بن ربيعة بوزن تَضَرِب، قوم تنصروا في الجاهلية وسكنوا بقرب الروم، امتنعوا عن أداء الجزية فصالحهم "عمر" على ضعف زكائنا^(٣) فهو وإن كان جزية في المعنى إلا أنه لا يُراعى فيه شرائطها - من وصف الصغار، وتقبل من النائب - بل شرائط الزكاة وأسائها؛ ولذا أُخذت من المرأة لأهليتها لها، بخلاف الصبي والمجنون فلا يؤخذ من مواشيهم وأموالهم كما في "النهر"^(٤).
٢٠٢٢١. (قوله: إلا الخراج) أي: خراج الأرض، فإنه يؤخذ من طفلهم والمجنون؛ لأنه وظيفة الأرض وليس عبادة، "بحر"^(٥).

٢٠٢٢٢. (قوله: ضعف زكائنا) فيأخذ الساعي من غنمهم السائمة من كل أربعين شاة شاتين، ومن كل مائة وإحدى وعشرين أربع شياه، وعلى هذا من الإبل والبقر، "نهر"^(٦).

(١) أخرج الواقدي في "المغازي"، وعنه ابن سعد في "الطبقات" ٢/٢٧-٢٨، وابن السكن في "الصحابة"، والعسكري في "الأمثال" كما في "الإصابة" ٣/٣٤٦، وعنه القضاعي في "مسند الشهاب" (٨٥٨)، وابن عبد البر، وعنه ابن بشكوال في "غوامض الأسماء المهمة" ٢/٥٢١، وابن هشام في "السيرة" ٤/٦٣٧-٦٣٨، قال الواقدي: ثنا عبد الله بن الحارث بن الفضل عن أبيه قال: كانت عصماء بنت مروان تقول الشعر وتؤدي النبي ﷺ والمسلمين وتحرض عليهم، فقتلها عمير بن غدي في جوف الليل، ولحق بالنبي ﷺ، ثم قال للنبي ﷺ: هل علي في قتلها شيء؟ فقال: ((لا ينتطح فيها عزان)) والواقدي متروك وقواه ابن الهمام كما مر.

وأخرجه القضاعي (٨٥٦) (٨٥٧) وابن بشكوال ٢/٢٠٢ عن محمد بن الحجاج اللخمي يباع الهريسة عن مجالد عن الشعبي عن ابن عباس. وابن الحجاج قال الدارقطني وابن معين: كذاب حيث، وقال ابن حبان كان يضع الحديث. وسيأتي تمامه بطرق أجود من هذه.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((غلب)).

(٣) تقدم تخريجه في المفصلة [٢٠٠٨١] قوله: ((لا يُقدَّر ولا يغير)).

(٤) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٥/١٢٦ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤/ب.

كَمَوَلَى الْقُرَشِيِّ) وحديث: ((مَوَلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ))^(١) مَخْصُوصٌ بِالْإِجْمَاعِ.....

ولا شيء عليهم في بقية أموالهم وريقيتهم كما في "الإتقاني"، يعني: إلا إذا مروا على العاشر فإنه يأخذ منهم ضِعْفُ ما يأخذ من المسلمين، "ط"^(٢) عن "الحَمَوِي".

[٢٠٢٢٣] (قوله: كَمَوَلَى الْقُرَشِيِّ) يعني: أَنَّ مُعْتَقَ التَّغْلِيْبِ كَمُعْتَقِ الْقُرَشِيِّ فِي أَنَّ كِلَا مِنْهُمَا لَا يَتَّبِعُ أَصْلَهُ حَتَّى تَوْضَعَ الْجَزِيَّةُ وَالْخَرَجُ عَلَيْهِمَا وَإِنْ لَمْ يُوضَعَا عَلَى أَصْلِهِمَا تَخْفِيفًا، وَالْمُعْتَقُ لَا يَلْحَقُ أَصْلَهُ فِي التَّخْفِيفِ، وَلِذَا لَوْ كَانَ مُسْلِمٌ مَوَلًى نَصْرَانِيٍّ وَضِعَتْ عَلَيْهِ الْجَزِيَّةُ، وَتَمَامًا فِي "الْفَتْح"^(٣).

[٢٠٢٢٤] (قوله: وحديث إلخ) جواب سؤال، وهو: أَنَّ مَا عَلَلْتُمْ بِهِ مِنْ أَنَّ الْمُعْتَقَ لَا يَلْحَقُ

(١) رواه شعبة عن الحكم بن عثية عن ابن أبي رافع عن أبيه أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ بَعَثَ رَجُلًا مِنْ بَنِي غَزُومٍ عَلَى الصَّدَقَةِ فَقَالَ لَأَبِي رَافِعٍ: اصْحَبْنِي كَمَا تَصِيبُ مِنْهَا، فَقَالَ: لَا، حَتَّى آتِيَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَاسْأَلَهُ، فَانْطَلَقَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَسَأَلَهُ فَقَالَ: ((إِنَّ الصَّدَقَةَ لَا تَحِلُّ لَنَا وَإِنْ مَوَالِيَ الْقَوْمِ مِنْ أَنْفُسِهِمْ)).

أخرجه أحمد ١٠/٦، ٣٩٠، وأبو داود (١٦٥٠) في الزكاة - باب الصدقة على بني هاشم، والترمذي (٦٥٧) في الزكاة - باب كراهية الصدقة للنبي ﷺ وأهل بيته ومواليه، والنسائي في "المجتبى" ١٠٧/٥، و"الكبرى" (٢٣٩٤) في الزكاة - باب مولى القوم منهم، وابن أبي شيبة ٤٣١/٨ في الرد - باب حيلة التصديق لموالي آل بني هاشم، والرويانى في "مسنده" (٦٨٨) و(٧١٩) و(٧٢٣)، وأبو داود الطيالسي (٩٧٢)، وابن خزيمة في "صحيحه" (٢٣٤٤)، وابن حبان (٣٢٩٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٨/٢، ٢٨٢/٣، والمحاملى في "أماله" (٣٦٣)، والطبرانى (٩٣٢)، وابن زنجويه في "الأموال" (٢١٢٣)، وألخاكم ٤٠٤/١، والبيهقى ٣٢٧/٧، ١٥١/٢.

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، واضطرب فيه ابن أبي ليلى، فمرة تابع شعبة، وقال مرة: عن الحكم عن مِقْسَمٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ فَمَشَى عَلَى الْجَدَادَةِ، وَرَوَاهُ سَفِيَانٌ عَنْهُ عَلَى وَجْهِهِ.

فأخرجه أحمد ٨/٦ عن سفيان عنه كما رواه شعبة، وهذا هو الصواب، وأخرجه أبو يعنى (٢٧٢٨)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٧/٢، والطبرانى في "الكبير" (١٢٠٥٩) وابن زنجويه في "الأموال" (٢١٢٢)، والبيهقى في "الكبرى" ٣٢٧/٧، وأبو نعيم في "الحلية" ٩٧/٧ من طرق عن سفيان الثوري عن ابن أبي ليلى عن الحكم عن مِقْسَمٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ نَحْوَهُ. قال البيهقي: رواية شعبة عن الحكم أولى من رواية ابن أبي ليلى، وابن أبي ليلى هذا كان سيء الحفظ كثير الوهم، وأخرجه النسائي في "الكبرى" من رواية ابن خيرة كما في "تحفة الأشراف" ٢٠١/٩، وابن سعد ٧٤/٤ من طريق ابن المبارك عن حمزة بن حبيب الزيات عن الحكم عن بعض أصحابه أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ مَرَسَلًا، (ولم يذكر ابن سعد: عن بعض أصحابه).

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٦/٢.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٣٠٥/٥.

(وَمَصْرَفُ الْجِزْيَةِ وَالْخَرَاجُ وَمَالُ التَّغْلِيٍّ وَهَدْيَتُهُمْ لِلْإِمَامِ) وَإِنَّمَا يَقْبَلُهَا إِذَا وَقَعَ عِنْدَهُمْ أَنَّ قِتَالَنَا لِلدِّينِ لَا لِلدُّنْيَا، "جوهرة" (وما أُخِذَ مِنْهُمْ بِلا حربٍ) ومنه: تَرَكُّهُ ذِمِّيٌّ، وما أَخَذَهُ عَاشِرٌ مِنْهُمْ، "ظهيرية"^(١) (مَصَالِحُنَا) خَبِرٌ ((مَصْرَفُ)).....

أصله في التخفيفِ مُعَارِضٌ لِلنَّصِّ. والجواب: أنَّ الحديثَ المذكورَ غيرُ مُجَرَّى عَلَى عُمُومِهِ بِالْإِجْمَاعِ، فَإِنَّ مَوْلَى الْهَاشِمِيِّ لَا يَحْقُقُهُ فِي الْكَفَايَةِ لِلْهَاشِمِيَّةِ وَلَا فِي الْإِمَامَةِ، وَإِذَا كَانَ عَامًّا مَخْصُوصًا يَصِحُّ تَخْصِصُهُ أَيْضًا بِمَا ذَكَرْنَا مِنَ الْعِلَّةِ، وَتَمَامُهُ فِي "الفتح"^(٢).

مطلبٌ في مصارف بيت المال

(٢٠٢٢٥) (قوله: وَمَصْرَفُ الْجِزْيَةِ وَالْخَرَاجُ (الخ) قَيْدٌ بِالْخَرَاجِ؛ لِأَنَّ الْعَشَرَ مَصْرَفُهُ مَصْرَفُ الزَّكَاةِ كَمَا مَرَّ^(٣)).

(٢٠٢٢٦) (قوله: وَإِنَّمَا يَقْبَلُهَا (الخ) تَرَكَّ قِيدًا آخَرَ ذَكَرَهُ فِي "الجوهرة"^(٤))، وهو: أَنَّ يَكُونَ الْمُهْدِي لَا يُطْمَعُ فِي إِيمَانِهِ لَوْ رُدَّتْ هَدْيَتُهُ، فَلَوْ طُمِعَ فِي إِيمَانِهِ بِالرَّدِّ لَا يُقْبَلُ مِنْهُ.

(٢٠٢٢٧) (قوله: وما أُخِذَ مِنْهُمْ بِلا حربٍ) فيه: أَنَّ مَا قَبْلَهُ مَأْخُوذٌ بِلا حربٍ، لَكِنْ فَسَّرَهُ فِي "النهر"^(٥) بِالْمَأْخُوذِ صَلَاحًا عَلَى تَرْكِ الْقِتَالِ قَبْلَ نَزُولِ الْعَسْكَرِ بِسَاحَتِهِمْ.

(٢٠٢٢٨) (قوله: مَصَالِحُنَا) نَبَّهَ بِذَلِكَ عَلَى أَنَّهُ لَا يُخَمَّسُ وَلَا يُقَسَّمُ بَيْنَ الْغَائِقِينَ، "نهر"^(٥)، وَهُوَ جَمْعُ مَصْلَحَةٍ يَفْتَحُ الْمِيَمَ وَاللَّامِ: مَا يَعُودُ نَفْعُهُ إِلَى الْإِسْلَامِ، "ط"^(٦) عَنِ "الْقَهْستَانِي"^(٧).

(١) الظهيرية: كتاب الزكاة - الفصل الثاني في مصارف الزكاة والعشر والخراج ٥٠/٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصلٌ ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم الخ ٣٠٥/٥.

(٣) المقولة [٢٠٠٦٣] قوله: ((لا يجوز إجماعاً)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٣٨٠/٢.

(٥) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٦/٢.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل يملك بعض الكفار ٣٢٦/٢.

(ك: سَدُّ نُّغُور^(١))، وبناء قَنْطَرَةٍ، وَجَسْرٍ، وَكِفَايَةِ الْعُلَمَاءِ (وَالْمُتَعَلِّمِينَ، "تَجْنِيسٌ".
وبه يَدْخُلُ طَلَبَةُ الْعِلْمِ، "فَتْح"^(٢)) (وَالْقُضَاةُ.....)

[٢٠٢٢٩] (قوله: ك: سَدُّ نُّغُور) أي: حفظ المواضع التي ليس وراءها إسلام، وفيه إشعار بأنه
يُصَرَّفُ إلى جماعةٍ يُحْفَظُونَ الطَّرِيقَ في دار الإسلام عن اللصوص، "فُهْستاني"^(٣).

[٢٠٢٣٠] (قوله: وبناء قَنْطَرَةٍ وَجَسْرٍ) الْقَنْطَرَةُ: ما بُنِيَ عَلَى الْمَاءِ لِلْعُبُورِ، وَالْجَسْرُ: بِالْفَتْحِ
وَالْكَسْرِ: مَا يُعْبَرُ بِهِ النَّهْرُ وَغَيْرُهُ مَبْنًى كَانَ أَوْ غَيْرَهُ كَمَا فِي "الْمَغْرَب"^(٤)، وَمِثْلُهُ بِنَاءُ مَسْجِدٍ وَخَوْضٍ
وَرِبَاطٍ وَكَرْبٍ أَنْهَارٍ عَظَامٍ غَيْرِ مَمْلُوكَةٍ كَالنَّيْلِ وَجَيْحُونَ، "فُهْستاني"^(٥)، وَكَذَا النَّفْقَةُ عَلَى الْمَسَاجِدِ
كَمَا فِي زَكَاةِ "الْخَانِيَّة"^(٦)، فَيَدْخُلُ فِيهِ الصَّرْفُ عَلَى إِقَامَةِ شَعَائِرِهَا مِنْ وَظَائِفِ الْإِمَامَةِ وَالْأَذَانِ
[١/٥٦/٣] وَنَحْوِهِمَا، "بَجْر"^(٧).

[٢٠٢٣١] (قوله: وَكِفَايَةِ الْعُلَمَاءِ) هُمُ أَصْحَابُ التَّفْسِيرِ وَالْحَدِيثِ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ^(٨) بِهِمْ
مَنْ يُعَلِّمُ الْعُلُومَ الشَّرْعِيَّةَ، فَيَشْمَلُ الصَّرْفَ وَالنَّحْوَ وَغَيْرَهُمَا، "حَمَوِيٌّ" عَنْ "الْبَرْجَنْدِيِّ"، "ط"^(٩)،

(قوله: وَكَذَا النَّفْقَةُ عَلَى الْمَسَاجِدِ) وَفِي "الظُّهْرِيَّةِ": ((بِجَوْرِ صَرْفِ الْخَرَجِ إِلَى نَفْقَةِ الْكَعْبَةِ))، وَفِي
"النُّزْنَلِيَّةِ": ((عِمَارَةُ الْكَعْبَةِ وَنَفَقَتُهَا مِنْ جُمْلَةِ مَصْرُوفِ الْبَيْتِ الْأَوَّلِ))، قَالَ "الْحَمَوِيُّ": ((إِنَّمَا يَسُمُّ هَذَا
بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْجَزِيَّةِ وَالْخَرَجِ إِنَّ وَجِدَ عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَأَنْتَ تَعْلَمُ أَنَّهَا عَلَى خِلَافٍ مَا وَرَدَ بِهِمَا الشَّرْعُ،
فِعِمَارَتُهَا الْآنَ تَكُونُ مِنْ هَدِيَّةِ أَهْلِ الْحَرْبِ، وَمَا أَخَذَ مِنْهُمْ بِغَيْرِ قِتَالٍ)) أَه. انتهى، "سَدِّي".

(١) فِي "د" وَ"و": ((نُّغُورَنَا)).

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْجَزِيَّة - فَصْلٌ وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ يُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ الْخ ٣٠٧/٥.

(٣) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَاد - فَصْلٌ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ ٣٢٦/٢.

(٤) "الْمَغْرَب": مَادَّةُ ((جَسْر)).

(٥) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَاد - فَصْلٌ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ ٣٢٦/٢.

(٦) "الْخَانِيَّة": كِتَابُ الزَّكَاة - فَصْلٌ فِي الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ ٢٧٤/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّة - فَصْلٌ فِي الْجَزِيَّة ١٢٧/٥.

(٨) فِي "ب": ((الْمُرَادُ)) وَهُوَ خَطَأً.

(٩) "ط": كِتَابُ الْجِهَاد - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّة - فَصْلٌ فِي الْجَزِيَّة ٤٧٦/٢.

وَالْعَمَالُ ك: كَتَبَ قُضَاءً، وَشُهُودَ قِسْمَةٍ، وَرُقَبَاءَ سَوَاحِلَ.....

وفي التعبير بالكفاية إشعار بأنه لا يراؤ عليها، وسيأتي^(١) بيانه، وكذا يشعرُ باسْطِراطِ فقرهم، لكن في حظر "الخائفة"^(٢): ((سُئِلَ "عليُّ الرَّازيُّ"^(٣) عَنْ يَسْتِ الْمَالِ هَلْ لِلْأَغْنِيَاءِ فِيهِ نَصِيبٌ؟ قَالَ: لَا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَامِلًا أَوْ قَاضِيًا، وَلَيْسَ لِلْفُقَهَاءِ فِيهِ نَصِيبٌ إِلَّا فَرَعُهُ نَفْسُهُ لِنَعِيمِ النَّاسِ الْفَقْرَ أَوْ الْقُرْآنَ)) اهـ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((أَيُّ: بَأَنَّ صَرَفَ غَالِبِ أَوْقَاتِهِ فِي الْعِلْمِ، وَلَيْسَ مَرَادُ "الرَّازيِّ" الْإِقْتِصَارَ عَلَى الْعَامِلِ أَوْ الْقَاضِي، بَلْ أَشَارَ بِهِمَا إِلَى كُلِّ مَنْ فَرَعَهُ نَفْسُهُ لِعَمَلِ الْمُسْلِمِينَ فَيَدْخُلُ فِيهِ الْمُفْتِي وَالْجُنْدِيُّ فَيَسْتَحَقُّانِ الْكَفَايَةَ مَعَ الْغَنَى)) اهـ. وَذَكَرَ^(٥) قَبْلَهُ عَنْ "الْفَتْحِ"^(٥) أَنَّ طَالِبَ الْعِلْمِ قَبْلَ أَنْ يَتَأَهَّلَ عَامِلٌ لِنَفْسِهِ لَكِنْ لِيَعْمَلَ بَعْدَهُ لِلْمُسْلِمِينَ.

[٢٠٢٣٢] (قَوْلُهُ: وَالْعَمَالُ مِنْ عَطْفِ الْعَامِّ عَلَى الْخَاصِّ لِمَا فِي "الْقَهْطَانِي"^(٦)): ((أَنَّهُ بِالضَّمِّ وَالتَّشْدِيدِ: جَمْعُ عَامِلٍ، وَهُوَ الَّذِي يَتَوَلَّى أُمُورَ رَجُلٍ فِي مَالِهِ وَعَمَلِهِ كَمَا قَالَ "ابْنُ الْأَثِيرِ"^(٧))، فَيَدْخُلُ فِيهِ الْمَذْكُورُ وَالْوَاعِظُ بِحَقٍّ وَعِلْمٍ كَمَا فِي "الْمَنِيَّةِ"، وَكَذَا الْوَالِي وَطَالِبُ الْعِلْمِ وَالْمُحْتَسِبُ وَالْقَاضِي وَالْمُفْتِي وَالْعَلَمُ بِلَا أَجْرٍ كَمَا فِي "الْمَضْمَرَاتِ".

[٢٠٢٣٣] (قَوْلُهُ: وَشُهُودَ قِسْمَةٍ) بِالسَّيْنِ الْمَهْمَلَةِ، أَيِ: الَّذِينَ يَشْهَدُونَ بِالْقِسْمَةِ بَيْنَ الْوَرِثَةِ وَالشُّرَكَاءِ وَاسْتِيفَاءِ حَقُوقِهِمْ، وَفِي نَسَخَةٍ: ((وَشُهُودَ قِيمَةٍ)) بِالْيَاءِ الْمُنْثَاةِ النَّحْتِيَّةِ، أَيِ: الَّذِينَ يَشْهَدُونَ عَلَى التَّقْوِيمِ عِنْدَ الْإِخْتِلَافِ فِي الْقِيَمَةِ، "ط"^(٨).

[٢٠٢٣٤] (قَوْلُهُ: وَرُقَبَاءَ سَوَاحِلَ) جَمْعُ رَقِيبٍ مِنْ رَقَبَتِهِ أَرْقَبُهُ مِنْ بَابِ قَتَلَ أَيِ: حَفِظْتُهُ،

(١) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

(٢) "الْخَائِفَةُ": كِتَابُ الْحُظْرِ وَالْإِبَاحَةِ وَمَا يُكْرَهُ أَكْلُهُ وَمَا لَا يُكْرَهُ وَمَا يَتَعَلَّقُ بِالإِضَافَةِ ٤٠٠/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٣) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ٢٢٠/٣.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ١٢٧/٥.

(٥) 'الْفَتْحُ': كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْجَزِيَةِ - فَصْلُ وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ يُوْخَذُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ إلخ ٣٠٧/٥.

(٦) 'جَامِعُ الرُّمُوزِ': كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلُ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ ٣٢٧/٢.

(٧) "الْنِّهَايَةُ": مَادَّةُ ((عَمَلٍ)) ٣٠٠/٣.

(٨) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ٤٧٦/٢.

(ورِزْقِ الْمُقَاتِلَةِ وَذَرَارِيهِمْ) أَي: ذَرَارِي مَنْ^(١) ذُكِرَ، "مُسْكِين". واعتمدهُ في "البحر"^(٢) قائلاً: ((وهل يُعْطَوْنَ بعدَ مَوْتِ آبَائِهِمْ حالةَ الصَّغِيرِ؟.....

وَالسَّوَّاحِلُ: جَمْعُ سَاحِلٍ، وَهُوَ شَاطِئُ الْبَحْرِ، "مِصْبَاح"^(٣)، فالمرادُّ: الَّذِينَ يَحْفَظُونَ السَّوَّاحِلَ، وَهُمْ الْمُرَابِطُونَ فِي التَّنْغُورِ أَوْ أَعْمُ، فَافْهَمُ.

[٢٠٢٣٥] (قوله: وَرِزْقِ الْمُقَاتِلَةِ) الرِّزْقُ بالكسر: اسْمٌ مِنَ الرِّزْقِ بِالْفَتْحِ: مَا يُنْتَفَعُ بِهِ، "قاموس"^(٤)، وَقَالَ "الرَّاعِبُ"^(٥): الرِّزْقُ يُقَالُ: لِلْعَطَاءِ الْجَارِي دِينِيًّا كَانَ أَوْ دُنْيَوِيًّا، وَلنَّصِيبَ، وَلِمَا يَصِلُ إِلَى الْجُوفِ وَيُتَغَذَّى بِهِ، "فَهِسْتَانِي"^(٦)، "ط"^(٧).

[٢٠٢٣٦] (قوله: أَي: ذَرَارِي مَنْ ذُكِرَ الْيُخ) لِأَنَّ الْعَلَّةَ تَعْمُ الْكُلَّ كَمَا صَرَّحَ بِهِ "الْفَهِسْتَانِي"^(٨)، وَمِثْلًا مُسْكِين^(٩)، وَغَيْرُهُمَا، وَعبارةُ "الهداية"^(١٠) و"الكافي"^(١١) تُؤَيِّدُهُمْ تَحْصِيصَهُم بِالْمُقَاتِلَةِ، وَبِهِ صَرَّحَ "شَارِحُ الْمَجْمَعِ"، قَالَ فِي "الشَّرْئِبْلَاءِ"^(١٢): ((قَالَ فِي "البحر"^(١٣): وَلَيْسَ كَذَلِكَ))، وَتَبَعَهُ فِي "الْمِنْح"^(١٤)،

(١) فِي "و": ((كُلُّ مَنْ))، بِزِيَادَةِ: ((كُلُّ)).

(٢) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ١٢٧/٥ - بِتَصْرِفٍ.

(٣) "المِصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((رَقَب - سَحَل)).

(٤) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((رَزَق)).

(٥) "مِفْرَدَاتُ أَلْفَاظِ الْقُرْآنِ": مَادَّةُ ((رَزَق)).

(٦) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلُ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ ٣٢٦/٢.

(٧) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ٤٧٦/٢.

(٨) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلُ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ ٣٢٧/٢.

(٩) "مِثْلًا مُسْكِين": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ ص ١٦٠.

(١٠) "الْهَدَايَةُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْجَزِيَةِ - فَصْلُ وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ يُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ ١٦٤/٢.

(١١) "كَافِي النَّسْفِي": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْجَزِيَةِ - فَصْلُ وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ يُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ ٢٤٩ق/٣/ب.

(١٢) "الشَّرْئِبْلَاءُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْوُطَائِفِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ٣٠٠/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَر").

(١٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ١٢٧/٥.

(١٤) "الْمِنْح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْجَزِيَةِ ٢٥٣ق/١/ب.

لم أره)). وإلى هنا تَمَّت مَصَارِفُ بَيْتِ الْمَالِ ثَلَاثَةً:.....

"دُرِّ مُنْتَقَى"^(١)، وَفَسَّرَ الدَّرَارِي فِي "شرح درر البحار"^(٢) بِالزَّوْجَةِ وَالْأَوْلَادِ.

مطلبٌ من له استحقاقٌ في بيت المال يُعطى ولده بعده

[٢٠٢٣٧] (قوله: لم أره) نقل^(٣) "الشيخ عيسى الصفّتي" في "رسالته"^(٤) ما نصّه: ((قال "أبو يوسف" في "كتاب الخراج"^(٥): إِنَّ مَنْ كَانَ مُسْتَحِقًّا فِي بَيْتِ الْمَالِ وفُرِضَ لَهُ اسْتِحْقَاقُهُ فِيهِ فَإِنَّهُ يُفَرِّضُ لِذَرِّيَّتِهِ أَيْضًا تَبْعًا لَهُ وَلَا يَسْقُطُ عَمَوْتُهُ، وَقَالَ "صاحبُ الحاوي"^(٦): الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ يُفَرِّضُ لِنَزَارِي الْعُلَمَاءِ وَالْفُقَهَاءِ وَالْمُقَاتِلَةِ وَمَنْ كَانَ مُسْتَحِقًّا فِي بَيْتِ الْمَالِ، لَا يَسْقُطُ مَا فُرِضَ لِنَزَارِيهِمْ عَمَوْتِهِمْ)). اهـ. "ط"^(٧).

قلت: لَكِنْ قَوْلُ الْمُتَوَنِ الْآتِي^(٨): ((وَمَنْ مَاتَ فِي نَصْفِ الْحَوْلِ حُرِّمَ مِنَ الْعَطَاءِ)) يُنَافِي ذَلِكَ، إِلَّا أَنْ يُجَابَ: بَأَنَّ مَا يَجْرِي عَمَى الدَّرَارِي عَطَاءٌ مُسْتَقِلٌّ خَاصٌّ بِالدَّرَارِي لِإِعْطَاءِ الْمَيِّتِ بِطَرِيقِ الْإِرْثِ بَيْنَ جَمِيعِ الْوَرِثَةِ، تَأَمَّلْ. لَكِنْ مَا مَرَّ^(٩) عَنْ "الحاوي" لَمْ أَرَهُ فِي "الحاوي القدسي" وَلَا فِي "الحاوي الزاهدي"، وَرَاجَعْتُ مَوَاضِعَ كَثِيرَةً مِنْ كِتَابِ الْخَرَاجِ فَلَمْ أَرَهُ فِيهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، نَعَمْ قَالَ "الْحَمَوِيُّ" فِي رِسَالَتِهِ: ((وَقَدْ ذَكَرَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّهُ يُفَرِّضُ لِأَوْلَادِهِمْ تَبْعًا وَلَا يَسْقُطُ عَمَوْتِ الْأَصْلِ تَرْغِيًّا)) اهـ. وَذَكَرَ الْعَلَامَةُ "الْمَقْدِسِيُّ": ((أَنَّ إِعْطَاءَهُمُ بِالْأُولَى لَشِدَّةِ احْتِيَاجِهِمْ سَيِّمًا إِذَا كَانُوا

(١) "الدُرِّ الْمُتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ - فَصْلُ فِي أَحْكَامِ الْجَزِيَةِ ٦٧٨/١ (هَامِشٌ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

(٢) انظر "غُرَرُ الْأَذْكَارِ": كِتَابُ السَّيْرِ - ذِكْرُ الْجَزِيَةِ ق ٢٩٤/أ.

(٣) ((نَقَلَ)) سَاقِطَةٌ مِنَ الْأَصْلِ.

(٤) الْمُسَمَّاةُ "الْقَوْلُ السَّيِّدُ فِي وَصُولِ فِعْلِ الْخَيْرَاتِ لِلْأَحْيَاءِ وَالْأَمْوَاتِ بِلَا شَكٍّ وَلَا تَرْدِيدٍ": لَعِيسَى بْنُ عِيسَى السَّفْطِيِّ - وَقِيلَ: الصَّفَّيْتِيُّ - بِالضَّادِ - الْبَحْرِيُّ (ت ١١٤٣هـ). ("إِبْضَاحُ الْمَكُونِ" ٢/٢٤٩، "تَارِيخُ الْجَبْرِتِيِّ" ٢٣٣/١، "هُدْيَةُ الْعَارِفِينَ" ١/٨١).

(٥) لَمْ نَعثرْ عَلَيْهَا فِي نَسْخَةِ "الْخَرَاجِ" الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا.

(٦) لَمْ نَرَهُ فِي "الْحَاوِي الْقَدْسِيِّ"، وَقَدْ صَرَّحَ "ابْنُ عَابِدِينَ" كَذَلِكَ بِأَنَّهُ لَمْ يَرَهُ.

(٧) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ٤٧٦/٢.

(٨) ص ٧٩٨ - "دُرِّ".

(٩) فِي هَذِهِ الْقَوْلَةِ.

يَجْتَهِدُونَ فِي سُلُوكِ طَرِيقِ آبَائِهِمْ)) اهـ. وَنَقَلَ الْعَلَامَةُ "البيري" عن "الخزانة" عن "مبسوط فخر الإسلام": ((إِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ وَظِيفَةٌ فِي بَيْتِ الْمَالِ - لِحَقِّ الشَّرْعِ وَإِعْزَازِ الْإِسْلَامِ كَأَجْرِ الْإِمَامَةِ وَالتَّأْذِينِ وَغَيْرِ ذَلِكَ تَمَّا فِيهِ صِلَاحُ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ، وَلِلْمَيِّتِ أَبْنَاءُ يُرَاعَوْنَ وَيَقِيمُونَ حَقَّ الشَّرْعِ وَإِعْزَازِ الْإِسْلَامِ كَمَا يُرَاعِي وَيُقِيمُ الْأَبُ - فَلِلْإِمَامِ أَنْ يُعْطِيَ [٣/٥٦٣ب] وَظِيفَةَ الْأَبِ لِأَبْنَاءِ الْمَيِّتِ لَا لغيرِهِمْ لِحَصُولِ مَقْصُودِ الشَّرْعِ وَانْجِبَارِ كَسْرِ قُلُوبِهِمْ)) اهـ.

مطلب: مَنْ لَهُ وَظِيفَةٌ تَوَجَّهَ لَوْلَدِهِ مِنْ بَعْدِهِ

قَالَ "البيري": ((أَقُولُ: هَذَا مُؤَيَّدٌ لِمَا هُوَ عُرفُ الْحَرَمَيْنِ الشَّرِيفَيْنِ وَمِصْرَ وَالرُّومِ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ مِنْ إِبْقَاءِ أَبْنَاءِ الْمَيِّتِ وَلَوْ كَانُوا صَغَارًا عَلَى وَظَائِفِ آبَائِهِمْ مُطْلَقًا مِنْ إِمَامَةٍ وَخِطَابَةٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ عُرْفًا مَرْضِيًّا؛ لِأَنَّ فِيهِ إِحْيَاءَ خَلْفِ الْعُلَمَاءِ وَمُسَاعَدَتَهُمْ عَلَى بَذْلِ الْجُحْدِ فِي الْإِسْتِغَالِ بِالْعِلْمِ، وَقَدْ أَفْتَى بِجَوَازِ ذَلِكَ طَائِفَةٌ مِنْ أَكْبَارِ الْفُضَلَاءِ الَّذِينَ يُعَوَّلُ عَلَى إِفْتَائِهِمْ)) اهـ.

مطلب: تَحْقِيقُ مَهْمٍّ فِي تَوْجِيهِ الْوُظَائِفِ لِلْأَبْنَاءِ

قُلْتُ: وَمُقْتَضَاهُ: تَخْصِيسُ ذَلِكَ بِالذَّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، وَأَنْتَ خَيْرٌ بَأَنَّ الْحُكْمَ يَدُورُ مَعَ عَلَيْهِ؛ فَإِنَّ الْعَلَّةَ هِيَ إِحْيَاءُ خَلْفِ الْعُلَمَاءِ وَمُسَاعَدَتُهُمْ عَلَى تَحْصِيلِ الْعِلْمِ، فَإِذَا اتَّبَعَ الْإِبْنُ طَرِيقَةَ الْوَلَدِ فِي الْإِسْتِغَالِ فِي الْعِلْمِ فَذَلِكَ ظَاهِرٌ، أَمَّا إِذَا أَهْمَلَ ذَلِكَ وَاشْتَغَلَ بِاللَّهْوِ وَاللَّعِبِ، أَوْ فِي أُمُورِ الدُّنْيَا جَاهِلًا غَافِلًا مُعْطَلًا لِلْوُظَائِفِ الْمَذْكُورَةِ، أَوْ يُنِيبُ غَيْرُهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ بِشَيْءٍ قَلِيلٍ وَيَصْرِفُ بَاقِيَّ ذَلِكَ فِي شَهَوَاتِهِ فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ لِمَا فِيهِ مِنْ اخْتِارِ وَظَائِفِ الْعُلَمَاءِ وَتَرْكِهِمْ بِلَا شَيْءٍ يَسْتَعِينُونَ بِهِ عَلَى الْعِلْمِ كَمَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي زَمَانِنَا، فَإِنَّ عَامَّةَ أَوْقَافِ الْمَدَارِسِ وَالْمَسَاجِدِ وَالْوُظَائِفِ فِي أَيْدِي جَهْلَةٍ أَكْثَرِهِمْ لَا يَعْلَمُونَ شَيْئًا مِنْ فَرَائِضِ دِينِهِمْ، وَيَأْكُلُونَ ذَلِكَ بِلَا مَبَاشَرَةٍ وَلَا إِنَابَةٍ بِسَبَبِ تَمَسُّكِهِمْ بِأَنَّ خَيْرَ الْأَبِّ لِابْنِهِ، فَيَتَوَارَثُونَ الْوُظَائِفَ أَبًا عَنْ جَدٍّ، كُلُّهُمْ جَهْلَةٌ كَالْأَنْعَامِ، وَيُكَبِّرُونَ بِذَلِكَ فِرَاهِمَ وَعَمَائِمَهُمْ وَيَتَصَدَّرُونَ فِي الْبَلَدِ حَتَّى أَدَّى ذَلِكَ إِلَى انْدِرَاسِ الْمَدَارِسِ وَالْمَسَاجِدِ، وَأَكْثَرُهَا صَارَ

فهذا مَصْرَفُ جَزِيَّةٍ وَخَرَّاجٍ، وَمَصْرَفُ زَكَاةٍ وَعُشْرِ مَرٍّ فِي الزَّكَاةِ، وَمَصْرَفُ خُمْسٍ وَرِكَازٍ مَرٍّ فِي "السَّيْرِ"، وَبَقِيَ رَابِعٌ وَهُوَ: لُقْطَةٌ وَتَرْكَةٌ بِلَا وَارثٍ وَدِيَّةٌ مَقْتُولٍ بِلَا وَلِيٍّ،

يَبُوتًا بِاعْوَاهَا، أَوْ بِسَاتَيْنِ اسْتَعْوَاهَا، فَمَنْ أَرَادَ أَنْ يُطْلَبَ الْعِلْمَ لَا يَجِدُ لَهُ مَأْوَى يُسَكِّنُهُ وَلَا شَيْئًا يَأْكُلُهُ فَيُضْطَرُّ إِلَى أَنْ يَتْرَكَ الْعِلْمَ وَيَكْتَسِبَ، وَوَقَعَ فِي زَمَانِنَا أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَكْبَارِ دِمَشْقٍ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَجْهَلٍ مِنْهُ لَا يَقْرَأُ وَلَا يَكْتُبُ، فَوَجَّهَتْ مِنْ وَظَائِفِهِ تَوَلِيَّةُ مَسْجِدٍ وَمَدْرَسَةٍ عَلَى رَجُلَيْنِ مِنْ أَعْلَمِ عِلْمَاءِ دِمَشْقٍ، فَهَبَ وَلَدُهُ وَعَزَلَهُمَا عَنْ ذَلِكَ بِالرُّشُورَةِ، وَفِي أَوَاخِرِ الْفَنِّ الثَّالِثِ مِنْ "الْأَشْيَاءِ"^(١): ((إِذَا وَلَّى السُّلْطَانُ مُدْرِسًا لَيْسَ بِأَهْلٍ لَمْ تَصِحَّ تَوَلِيَّتُهُ))، وَفِي "الْبَزَارِيَّةِ"^(٢): ((السُّلْطَانُ إِذَا أَعْطَى غَيْرَ الْمُسْتَحِقِّ فَقَدْ ظَلَمَ مَرَّتَيْنِ. مَنَعَ الْمُسْتَحِقَّ وَإِعْطَا غَيْرَهُ)) اهـ. ففِي تَوْجِيهِ هَذِهِ الْوُظَائِفِ لِأَبْنَاءِ هَؤُلَاءِ الْجَهْلَةِ ضِيَاعُ الْعِلْمِ وَالذِّينِ وَإِعَاتَتُهُمْ عَلَى إِضْرَارِ الْمُسْلِمِينَ، فَيَجِبُ عَلَى وَلَاةِ الْأُمُورِ تَوْجِيهَهَا عَلَى أَهْلِهَا وَنَزْعُهَا مِنْ أَيْدِي غَيْرِ الْأَهْلِ، وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ مِنْ أَهْلِهَا تَوَجَّهَتْ عَلَى وَلَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ عَلَى طَرِيقَةِ وَلَدِهِ يُعْزَلْ عَنْهَا، وَتَوَجَّهْ لِلْأَهْلِ إِذَا لَا شَيْءَ أَنْ غَرَضَ الْوَاقِفِ إِحْيَاءُ مَا وَقَفَهُ مِنْ ذَلِكَ، فَكُلُّ مَا كَانَ فِيهِ تَضْيِيعُهُ فَهُوَ مُخَالِفٌ لَغَرَضِ الشَّرْعِ وَالْوَاقِفِ، هَذَا هُوَ اخْتِ الْوَلِيِّ لَا مَحِيدَ عَنْهُ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللَّهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ.

٢٠٢٣٨١ (قَوْلُهُ: فَهَذَا) أَي: مَا ذُكِرَ مِنَ الْمَصَالِحِ، وَقَوْلُهُ: ((مَصْرَفُ جَزِيَّةٍ وَخَرَّاجٍ)) أَي: وَنَحْوَهُمَا ثُمَّ ذُكِرَ مَعَهُمَا.

٢٠٢٣٩١ (قَوْلُهُ: مَرٌّ^(٣)) فِي الزَّكَاةِ) أَي: فِي بَابِ الْمَصْرِفِ.

٢٠٢٤٠١ (قَوْلُهُ: مَرٌّ^(٤)) فِي السَّيْرِ) أَي: فِي فَصْلِ كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ.

٢٠٢٤١١ (قَوْلُهُ: وَبَقِيَ رَابِعٌ تَقْدَمُ^(٥)) هَذَا مَعَ الثَّلَاثَةِ الَّتِي قَبْلَهُ نَظْمًا لِـ "ابْنِ الشَّحْنَةِ" فِي آخِرِ بَابِ الْعَشْرِ مِنْ كِتَابِ الزَّكَاةِ، وَقَدْ مَنَّا الْكَلَامَ عَلَيْهِ.

(١) "الْأَشْيَاءُ وَالنِّظَائِمُ": الْجَمْعُ وَالْفَرْقُ ص ٤٦١-.

(٢) "الْبَزَارِيَّةُ": كِتَابُ الصَّلَاحِ - نَوْعٌ فِيْمَا يَشْتَرِطُ قَضَاهُ مِنَ الْمَجْلِسِ ٣٨/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(٣) ٧١/٦ "دَرْ" وَمَا بَعْدَهَا.

(٤) ص ٥٧٣- وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

(٥) ٦٩/٦ وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

وَمَصْرِفُهَا لَقِيْطٌ فَقِيْرٌ، وَفَقِيْرٌ بِلَا وَلِيٍّ، وَعَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَجْعَلَ لِكُلِّ نَوْعٍ بَيْتًا يَخُصُّهُ، وَلَهُ أَنْ يَسْتَقْرِضَ مِنْ أَحَدِهَا لِيَصْرِفَهُ لِلآخِرِ، وَيُعْطِي بِقَدْرِ الْحَاجَةِ وَالْفَقْرِ وَالْفَضْلِ، فَإِنْ قَصَرَ كَانَ اللَّهُ عَلَيْهِ حَسِيْبًا، "زَيْعِي"، وَفِي "الْحَاوِي" ^(١):

[٢٠٢٤٢١] (قَوْلُهُ: وَفَقِيْرٌ بِلَا وَلِيٍّ) أَي: لَيْسَ لَهُ مَنْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٢): ((يُعْطَوْنَ مِنْهُ نَفَقَتَهُمْ وَأَدْوِيَتَهُمْ وَيُكْفَنُ بِهِ مَوْتَاهُمْ وَيُعْقَلُ بِهِ جَنَائَتُهُمْ)) اهـ.

(تَنْبِيْهٌ)

قَالَ فِي "الْإِحْكَام" ^(٣): ((الْعِمَاءُ يَسْتَحِقُّوْنَ مِنَ النَّوْعِ الْأَوَّلِ بِالْعَمَلِ مَعَ الْغِنَى، وَمِنَ النَّوْعِ الثَّانِي بِصِفَةِ الْفَقْرِ وَنَحْوِهِ، وَمِنَ النَّوْعِ الثَّلَاثِ بِأَحَدِ صِفَاتِ مُسْتَحِقِّيهِ، وَمِنَ النَّوْعِ الرَّابِعِ بِصِفَةِ الْمَرَضِ وَنَحْوِهِ، وَمَنْ خَصَّ اسْتِحْقَاقَهُمْ بِالْأَوَّلِ نَظَرَ إِلَى مَحْضِ صِفَةِ الْعِلْمِ)) اهـ.

[٢٠٢٤٣] (قَوْلُهُ: بَيْتًا يَخُصُّهُ) فَلَا يَخْلُطُ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ، لِأَنَّ لِكُلِّ نَوْعٍ حُكْمًا يَخْتَصُّ بِهِ، "زَيْعِي" ^(٤).

[٢٠٢٤٤١] (قَوْلُهُ: لِيَصْرِفَهُ لِلآخِرِ) أَي: لِأَهْلِيْهِ، قَالَ "الزَيْلَعِيُّ" ^(٥): ((ثُمَّ إِذَا حَصَلَ مِنْ ذَلِكَ النَّوْعِ شَيْءٌ رَدَّهُ فِي الْمُسْتَقْرِضِ مِنْهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمَصْرُوفُ مِنَ الصَّدَقَاتِ أَوْ مِنْ خُمْسِ الْغَنِيْمَةِ عَلَى أَهْلِ الْخَرَاجِ وَهُمْ فَقَرَاءٌ، فَإِنَّهُ لَا يَرُدُّ فِيهِ شَيْئًا؛ لِأَنَّهُمْ مُسْتَحِقُّوْنَ لِلصَّدَقَاتِ بِالْفَقْرِ، وَكَذَا فِي غَيْرِهِ إِذَا صَرَفَهُ إِلَى الْمُسْتَحِقِّ)) اهـ.

[٢٠٢٤٥١] (قَوْلُهُ: وَيُعْطِي بِقَدْرِ الْحَاجَةِ إِنْخ) [٣/٥٧ق/١] الَّذِي فِي "الزَيْعِي" ^(٦) هَكَذَا: ((وَيَجِبُ

(١) "الْحَاوِي الْقَدْسِي": كِتَابُ الزَّكَاةِ - بَابُ مَصْرِفِ الصَّدَقَاتِ وَالصَّلَاتِ وَمَصَارِفِ الزَّكَاةِ - فَصْلٌ وَلَا يَجُوزُ دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَى مَنْ يَمْلِكُ نَصَابًا ق ٦٠/أ بِصَرَفٍ.

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزْيَةِ ١٢٨/٥.

(٣) "الْإِحْكَام": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْوُطَايِفِ ٢/ق ٢٨١/أ.

(٤) "تَبْيِيْنُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزْيَةِ ٢٨٣/٣.

على الإمام أن يُنْقِيَّ الله تعالى وَيَصْرِفَ إلى كُلِّ مُسْتَحِقٍّ قَدْرَ حَاجَتِهِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ، فَإِنْ قَصَرَ فِي ذَلِكَ كَانَ اللهُ تَعَالَى عَلَيْهِ حَسِيْبًا)) اهـ. وفي "البحر"^(١) عن "القنية"^(٢): ((كَانَ "أَبُو بَكْرٍ" رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ يُسَوِّي فِي الْعَطَاءِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، وَكَانَ "عُمَرُ" رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ يُعْطِيهِمْ عَلَى قَدْرِ الْحَاجَةِ وَالْفَقْرِ وَالْفَضْلِ^(٣)، وَالْأَخْذُ بِهَذَا فِي زَمَانِنَا أَحْسَنُ، فَتُعْتَبَرُ الْأُمُورُ الثَّلَاثَةُ)) اهـ. أي:

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٢) "القنية": كتاب النوقف - باب فيما يحل للمدرس والمتعلم والإمام والمؤذن من الأوقاف إلخ ق ٨٨/أ.

(٣) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٦٤٨) و(٦٤٩) من طريق الليث وابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن أبا بكر قسم بين الناس قسمًا واحدًا فكان ذلك نصف دينار لكل إنسان، وقال: فضائلهم عند الله فأما هذا المعاش فالنسوية فيه خير. وأخرجه البيهقي ٣٤٨/٦ عن يونس بن بكير عن أبي معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه قال: ((ولي أبو بكر قسمين بين الناس بالسوية)). وعن يونس عن هشام بن سعد القرشي عن عمر بن عبد الله مولى غفرة قال: ((قسم أبو بكر أول ما قسم، فقال له عمر: فضّل المهاجرين الأولين وأهل الساقية، فقال: أشتري منهم ساقيتهم؟ فقسم فسوّى)).

وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص ٤٢- وحدثني أبو معشر حدثني مولى غفرة وغيره (ج)، والطحاوي ٣٠٤/٣ عن محمد بن أبي رجاء (ج)، وأخرجه ابن أبي شبة ٦١٤/٧- ٦١٥، وعنه البيهقي ٣٥٠/٦ حدثنا زيد بن الحباب (ج)، وأخرجه الزبير في "البحر" (٢٨٦) عن حسن بن محمد قال: حدثنا أبو معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر بن عبد الله مولى غفرة قال: ولي أبو بكر ... فذكر نحو ما سبق، ثم قال: ((فلما مات أبو بكر استخلف عمر وفتح الله الفتوح فحياه أكثر من ذلك المال، فقال: قد كان لأبي بكر في هذا المال رأي ولي فيه رأي آخر، لا أجعل من قاتل رسول الله ﷺ كمن قاتل معه، فضّل للمهاجرين والأنصار، ففرض لمن شهد بدرا منهم خمسة آلاف خمسة آلاف، ومن كان إسلامه كإسلام أهل بدر فرض له أربعة آلاف أربعة آلاف، وفرض لأرواح رسول الله ﷺ اثني عشر ألفًا لكل امرأة، وفرض للعباس اثني عشر ألفًا لقرابته من رسول الله ﷺ، وفرض لأسامة أربعة آلاف، وفرض للحسن والحسين خمسة آلاف خمسة آلاف، فأخفجهما بأبيهما لقرابتهما من رسول الله ﷺ، وفرض لعبد الله بن عمر ثلاثة آلاف)) في حديث طويل، وأبو معشر نجح ضعيف يعتبر به، كما قال الهيثمي في "المجمع" ٢/٢٩٥، وأخرج ابن سعد ٣/٣٠٤، وابن أبي شبة ٦١٤/٧ عن زهير عن أبي إسحاق عن مصعب عن سعد ((أن عمر أول من فرض الأعطية، فرض لأهل بدر والمهاجرين والأنصار ستة آلاف ستة آلاف، وفرض لأرواح النبي ﷺ، فضّل عائشة عليهن فأبّت، وقات: كان رسول الله ﷺ يسوّي بينهما في القسم، فأعطاهن اثنا عشر ألفًا، وفرض للمهاجرات الأول ألفًا ألفًا))، وأخرج الترمذي (٣٨١٣) في المناب - باب مناقب زيد بن حارثة عن ابن جريج عن زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر في فرض عمر لأسامة فوق ابنه عبد الله قال الترمذي: حسن غريب. وأخرج ابن أبي شبة ٦١٧/٧ عن ابن جريج عن أبي الحويرث أن عمر نحو حديث أبي معشر وعن ابن جريج عن أبيه عن عمر به . وأخرجه ابن سعد ٣/٢٩٦ =

= وعنه الطبري في "تاريخه" ٢٠٣/٥، ٢٠٥ عن الواقدي حدثني أسامة بن زيد بن أسلم عن يحيى بن عبد الله بن مالك عن أبيه عن جده (ح)، وأخبرنا سليمان بن داود بن الحصين عن أبيه عن عكرمة عن ابن عباس (ح)، وأخبرنا عبد الله بن جعفر عن عثمان بن محمد الأحنسي (ح)، وأخبرنا موسى بن إبراهيم عن أبيه (ح)، وحدثني محمد بن عبد الله عن الزهري عن سعيد بن المسيب (ح)، وعن عائذ بن يحيى عن أبي الخوثر عن جبير بن الحويرث - دخل حديث بعضهم في حديث بعض - قالوا: لما أجمع عمر بن الخطاب على تدوين الديوان في المحرم سنة عشرين بدأ بيبي هاشم في الدعوة ثم الأقرب فالأقرب برسول الله ﷺ فكان القوم إذا استوا في القرابة قدم أهل السابقة حتى انتهى إلى الأنصار؛ فقال عمر: ((ابدلوا برهط سعد بن معاذ ثم الأقرب فالأقرب منه))، وفرض عمر لأهل الديوان ففضل أهل السوايق والمشاهد في الفرائض، وكان أبو بكر الصديق قد سوى بين الناس في القسم.... فذكر نحو حديث أبي معشر وأطول، والواقدي تقدم الكلام فيه. وأخرج ابن سعد ٣٠٤/٣ عن ابن المبارك عن يونس عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر فرض لأهل بدر من المهاجرين من قریش والعرب والموالي خمسة آلاف والأنصار ومواليهم أربعة آلاف وأربعة آلاف. وأخرج أبو يوسف في "الخراج" ٤٣- حدثني محمد بن إسحاق عن أبي جعفر أن عمر.... نحوه، وأخرج عن المحالد عن الشعبي عن شهد عمر بن الخطاب فذكر نحو حديث الواقدي.

وأخرج يعقوب بن سفيان ٤٦٥/١ عن ابن المبارك عن عبيد الله بن موهب سمعت أبا هريرة قال: قدمت على عمر بن عبد أبي موسى الأشعري بثمانمائة ألف.... (ح)، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ٤٥-، وابن سعد ٣٠٠/٣، وابن أبي شيبة ٦١٣/٧، وعنه البيهقي ٣٤٩/٦ عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة ((أنه قدم على عمر من البحرين، قال أبو هريرة: فلقينته في صلاة العشاء الآخرة فسلمت عليه فسألتني عن الناس، ثم قال لي: ماذا جئت به؟ قلت: جئت بخمسمائة ألف درهم، قال: ماذا تقول؟!.... قال: إنك ناعس فارجع إلي أهلك فثم فإذا أصبحت فأنتي، قال: فغدوت إليه، قلت: جئت بخمسمائة ألف درهم....)) ثم ذكر نحو ما سبق في تقسيم المال وتفضيل أهل السابقة، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ٤٦- وحدثني عبد الله بن الوليد المدني عن موسى بن يزيد قال: حمل أبو موسى الأشعري إلى عمر بن الخطاب.... فذكر مختصر حديث أبي هريرة.

وأخرج ابن سعد ٣٠١/٣ عن سفيان عن جعفر بن محمد عن أبيه قال: ((استشارهم عمر في العطاء بمن يبدأ فقالوا: ابدأ بنفسك، قال: فبدأ بالأقارب من رسول الله ﷺ قبل موته)).

وأخرج يعقوب بن سفيان القسوي ٤٦٣/١ حدثنا أبو صالح حدثني موسى بن علي عن أبيه أن عمر..... وفيه: ((إن الله جعلني خازناً وقاسماً، وإني بادئ بأزواج رسول الله ﷺ فمعطيهم والمهاجرين الأولين أنا وأصحابي..... فمن أسرع إلى الهجرة أسرع به العطاء، ومن أبطأ عن الهجرة أبطأ فيه العطاء)). وأخرج يعقوب أيضاً ٤٦٣/١، ٤٨١، وعنه البيهقي ٣٤٩/٦ عن الحارث بن يزيد الحضرمي عن علي بن رباح عن ناشرة بن سمي الزنبي سمعت عمر.... فذكر نحوه وتفصيلاً في القسمة كالأحاديث السابقة.

وأخرج البخاري (٤٠٢٢) في المغازي، وابن أبي شيبة ٦١٤/٧، والبيهقي ٣٤٩/٦ عن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال: ((فرض عمر لأهل بدر غريبهم ومولاهم في خمسة آلاف خمسة آلاف، وقال: لأفضلهم على من سواهم)).

فله أن يُعطيَ الأحوجَ أكثرَ من غيرِ الأحوج، وكذا الأَفْقَه والأَفْضَلُ أكثرَ من غيرهما^(١)، وظاهره: أنه لا تُراعى الحاجةُ في الأَفْقَه والأَفْضَل، وإلا فلا فائدةَ من ذكرهما، ويُؤيِّدُه أنَّ "عمر" رضي الله تعالى عنه كان يُعطي مَنْ لَهُ زيادةُ فضيلةٍ من علمٍ أو نسبٍ أو نحو ذلكَ أكثرَ من غيره، وفي "البحر"^(٢) أيضاً عن "المحيط": ((والرأيُ إلى الإمامِ من تفضيلٍ وتسويةٍ من غيرِ أن يُعيلَ في ذلكَ إلى هوى))، وفيه^(٣) عن "القنية"^(٤): ((ولإمامِ الخيارِ في المنع والإعطاءِ في الحكم)) اهـ.

(قوله: وفيه عن "القنية": ولإمامِ الخيارِ في المنع والإعطاءِ إلخ) عبارتها: ((له حَظٌّ في بيتِ المالِ وظَفَرٌ بما وُجِّهَ له فله أخذُه ديانةً، ولإمامِ الخيارِ إلخ))، فالظاهر: أنَّ المرادَ بالمنعِ المنعُ من عينِ هذا المالِ المُوجَّهَ له، لا مطلقاً، تأمل.

- وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٦/٧ عن إسماعيل بن سُميع عن عُمَارِ الدُهْنِيِّ عن سالم بن أبي الجعد ((أنَّ عمرَ جعل عطاءَ سلمان ستة آلاف)) - مختصراً.. وأخرج البخاري (٣٩١٢) في مناقب الأنصار، والبيهقي ٣٤٩/٦، وأبو نُعيم في "المستخرج" كما في "فتح الباري" عن ابن جريح عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر عن عمر نحوه [في تفضيل أسامة على ابن عمر وصغار المهاجرين].
وأخرج أبو يعلى (١٦٢)، وعنه ابن حبان (٧٠٤٣) عن عبد العزيز الدَّرَاوَرْدِيِّ عن عبيد الله به، وأخرجه ابن سعد ٧٠/٤ عن عبد الله العُمَرِيِّ عن نافع به.
وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٨/٧، والبيهقي ٣٥٠/٦-٣٥١ عن حماد بن سَنَمَةَ عن علي بن زيد عن أنس بن مالك وسعيد بن المسيب أن عمرَ قدَّحَ نحوه.
وأخرج عمر بن شبة ٧٨١/٢ عن محمد بن سيرين عن أفلح مولى أبي أيوب قال: كان عمرَ يأمرُ بجلل تنسج لأهل بدر يتشوف - يتجود ويتأنق - فيها، فبعتني بها إلى معاذ بن عفراء فقال لي: يا أفلح بع هذه الحلة، فبعتها له بألف وخمسمائة، ثم قال: اذهب فابتع لي رقاباً، فاشتريت له خمس رقاب ثم أعتقهم في قصة.
وأخرج ابن أبي شيبة ٥٨٠/٧ عن سفيان عن الأسود بن قيس عن عبد الله بن الحارث الخزاعي سمعت عمرَ يقول في خطبته: ((إني رأيت البارحة ديكاً تقرني ورأيتُه يجليهِ الناس عني، وإني أقسم بالله لئن بقيت لأجعلن سِقْلَةَ المهاجرين في العطاء على ألفين ألفين فلم يمكث إلا ثلاثاً حتى قتله غلام المغيرة أبو لؤلؤة)).

(١) من ((والفضل)) إلى ((أكثر من غيرهما)) ساقط من "٣".

(٢) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٧/٥.

(٣) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٤) "القنية": كتاب الزكاة - باب في بيت المال ق ٣٠/ب.

((المراد بـ: "الحافظ" في حديث: ((لِحَافِظِ الْقُرْآنِ مِائَتَا دِينَارٍ))^(١). هو المفتي اليوم، ولا شيء لزمي في بيت المال، إِلَّا أَنْ يَهْلِكَ لَضَعْفِهِ فَيُعْطِيَهُ مَا يَسُدُّ جَوْعَتَهُ (وَمَنْ مَاتَ) مِمَّنْ ذُكِرَ (في نصفِ الحولِ حُرْمَ من العطاء).....

قلت: ومثله في "كتاب الخراج"^(٢) لـ "أبي يوسف" الذي خاطب به "هارون الرشيد" حيث قال: ((فَأَمَّا الزَّيَادَةُ عَلَى أَرْزَاقِ الْقُضَاةِ وَالْعُمَّالِ وَالْوُلاَةِ وَالنَّقْصَانِ مِمَّا يَجْرِي عَلَيْهِمْ فَذَلِكَ إِلَيْكَ، مَنْ رَأَيْتَ أَنْ تَزِيدَهُ مِنَ الْوُلاَةِ وَالْقُضَاةِ فِي رِزْقِهِمْ فَرِزْقِهِمْ، وَمَنْ رَأَيْتَ أَنْ تَحْطُرَ رِزْقَهُ حَضَطْتَ)).

(٢٠٢٤٦) (قوله: هو المفتي اليوم) لأنهم كانوا يحفظون القرآن ويعلمون أحكامه، "ط"^(٣).

(٢٠٢٤٧) (قوله: مِمَّنْ ذُكِرَ) أي: مِمَّنْ يَقُومُ بِمَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ كَالْقُضَاةِ وَالْعُمَّالِ وَنَحْوِهِمْ، "زيعي"^(٤).

(٢٠٢٤٨) (قوله: في نصف الحول) المراد به ما قبل آخره، بقرينة قوله: ((ولو في آخره))، "ط"^(٥).

(٢٠٢٤٩) (قوله: حُرْمَ من العطاء) هو ما ثَبِتُ فِي الدِّيَّانِ بِاسْمِ كُلِّ مِمَّنْ ذُكِرْنَا مِنَ الْمُقَاتِلَةِ

(١) أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢/٢٤٣ من طريق عصام بن يوسف البلخي حدثنا إسماعيل بن زياد عن فرقد السبعي عن الحسن (ج)، وعن مقاتل بن سليمان عن عطاء عن ابن عباس مرفوعاً: ((لحامل القرآن في بيت مال المسلمين مائتا دينار، يأخذها في كل سنة في الدنيا وإلا أخذها في الآخرة....)) الحديث. وعصام قال الغفيلي: روى أحاديث لا يتابع عليها، وفرقد: ضعيف ومقاتل: كذاب.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٦١٩/٧ في الجهاد - من فرض لمن قرأ القرآن، حدثنا وكيع ثنا سفيان عن الشيباني عن يسير بن عمرو ((أن سعد بن مالك فرض لمن قرأ القرآن ألفين ألفين، بلغ ذلك عمر عليه السلام فكذب إليه ألا يعطي على القرآن أجرة، ثم إن عمر أعطى على ذلك))، فاتحرج ابن سعد في "الطبقات" ١٢٣/٧ أخبرنا يزيد بن هارون أخبرنا زياد بن أبي زياد الحطائري حدثنا أبو كيانة القرشي في حديث رواه في قدوم أبي موسى الأشعري عليه السلام البصرة بعد المغيرة، قال: ((فلم يأت علينا شهران حتى ختم سبعة منا القرآن، أحلهم غنيم بن قيس فأوفدهم الأشعري إلى عمر بن الخطاب، فلما قدموا فرض لهم ألفين ألفين)).

وأخرج البيهقي في "الشعب" (٢٧٠٥) عن سفيان بن عيينة عن عمار اللطفي عن سالم بن أبي الجعد ((أن علياً عليه السلام فرض لمن قرأ القرآن ألفين ألفين، قال سالم: وكان أبي ممن قرأ القرآن فأعطاه فلم يأخذ)).

(٢) "الخراج": فصل من أي وجه تجري على القضاة والعمال الأرزاق ص ١٨٦ - (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٧/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٨٣/٣.

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٧/٢.

لأنَّه صِلَةٌ فلا تُملَكُ إلَّا بالقَبْضِ، وأهلُ العطاءِ في زماننا القاضي والمُفتي والمُدْرَسُ، "صدر شريعة"^(١). (ولو) مات (في آخره) أو بعد تمامه كما صحَّحه "أخي زاده" (يُستحبُّ الصَّرْفُ إلى قَرِيْبِهِ)؛ لأنَّه أَوْفَى تَعَبَهُ، فيُنْدَبُ الوفاءُ له، ومن تَعَجَّلَه ثمَّ مات أو عَزَلَ قَبْلَ الحَوْلِ،.....

وغيرهم؛ وهو كجُمُكِيَّةٍ^(٢) في عرفنا، إلَّا أنَّها شهريَّةٌ والعطاءُ سنويٌّ، "فتح"^(٣).
 (٢٠٢٥٠) (قوله: لأنَّه صِلَةٌ) ولذا سُمِّيَ عطاءٌ فلا يُملَكُ قَبْلَ القَبْضِ فلا يُورَثُ وَيَسْقُطُ بالموْتِ، "فتح"^(٣).

(٢٠٢٥١) (قوله: في زماننا) قال في "العناية"^(٤): ((وفي الابتداء كان يُعطى كلُّ مَنْ كان له ضربٌ مَرَّةً في الإسلام كأزواج النبي ﷺ وأولاد المهاجرين والأنصار)).
 (٢٠٢٥٢) (قوله: القاضي والمُفتي والمُدْرَسُ) عبارة "البحر"^(٥): ((مِثْلُ القاضي والمُفتي والمُدْرَسِ، وهي أولى؛ لشمولها نحو المُقَاتِلَةِ)). اهـ "ح"^(٦).
 قلتُ: وهي عبارة "الهداية"^(٧) أيضًا.

(٢٠٢٥٣) (قوله: أو بعد تمامه) هذا مفهومٌ بالأوَّلِ؛ لأنَّه إذا استحبَّ الصَّرْفُ إلى القريبِ قبل التَّمامِ فبعده أولى.
 (٢٠٢٥٤) (قوله: فيُنْدَبُ الوفاءُ له) قال في "الفتح"^(٨): ((والوجهُ يقتضي الوجوب؛ لأنَّ حقَّه

(١) "شرح لوقاية": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل: الجزية ٣٢٤/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) الجامكية: هي الرواتب الشهريَّة التي تدفع للموظفين في الدولة، "التعريف بمصطلحات صبح الأعشى" ص-٨٢.

(٣) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية - فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٣٠٧/٥.

(٤) العناية: كتاب السَّير - باب الجزية - فصل ونصارى بني تغلب ٣٠٧/٥ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٦) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق٢٦٥/أ.

(٧) "الهداية": كتاب السَّير - باب الجزية - فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ١٦٤/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية - فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٣٠٧/٥.

قيل: يَجِبُ رَدُّ مَا بَقِيَ، وقيل: لا ك: النَّفَقَةِ الْمُعَجَّلَةِ، "زيليقي". (والمؤذُنُ والإمامُ إذا كان لهما وَقَفٌ ولم يَسْتَوْفِيَا حَتَّى ماتَا فَإِنَّهُ يَسْقُطُ؛ لَأَنَّهُ كَالصَّلَةِ (وكذلك القاضي، وقيل: لا) يَسْقُطُ؛ لَأَنَّهُ كَالْأَجْرَةِ،.....

تَأَكَّدَ بِتَمَامِ عَمَلِهِ فِي السَّنَةِ كَمَا قُلْنَا: إِنَّهُ يُورِثُ سَهْمَ الْغَازِي بَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِ الْإِسْلَامِ لِتَأَكُّدِ الْحَقِّ حَيْثُنَا وَإِنْ لَمْ يَمُتْ لَهُ مِلْكٌ، وَقَوْلُ "فَخَرِ الْإِسْلَامُ" فِي "شرح الجامع الصغير" ^(١): "وإنَّمَا خَصَّ نِصْفَ السَّنَةِ؛ لِأَنَّ عِنْدَ آخِرِهَا يُسْتَحَبُّ أَنْ يُصَرِّفَ ذَلِكَ إِلَى وَرَثَتِهِ، فَأَمَّا قَبْلَ ذَلِكَ فَلَا، إِلَّا عَلَى قَدْرِ عَنَائِهِ يَقْتَضِي أَنْ يُعْطَى حِصَّتُهُ مِنَ الْعَامِ" اهـ.

١٢٠٢٥٥ (قوله: قيل: يَجِبُ الْإِخ) عبارة "الزيليقي" ^(٢): ((قيل: يَجِبُ رَدُّ مَا بَقِيَ مِنَ السَّنَةِ، وقيل: على قياس قول "محمد" في نفقة الزوجة يرجع، وعندهما: لا يرجع، هو يعتبره بالإنفاق على امرأة ليتزوجها، وهما يعتبرانه بالهبة)) اهـ. ونَقَلَ فِي "الشَّرْهُنْبَالِيَّة" ^(٣) تصحيح وجوب الرد عن "الهداية" و"الكافي"، ولكنِّي لم أره فيهما في هذا الموضع ^(٤)، فليراجع.

مطلب فيما إذا مات المؤذُن أو الإمام قبل أخذ وظيفتهما

١٢٠٢٥٦ (قوله: فَإِنَّهُ يَسْقُطُ الْإِخ) حاصله: أَنَّ مَا يَأْخُذُهُ الْإِمَامُ وَالْمُؤْذُنُ مِنَ الْوَقْفِ يَمْتَنِلِي مَا يَأْخُذُهُ الْقَاضِي وَنَحْوُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ نَظَرًا إِلَى أَنَّهُ فِي مَعْنَى الصَّلَةِ لَا تُمْلِكُ إِلَّا بِالْقَبْضِ كَمَا مَرَّ ^(٥).
١٢٠٢٥٧ (قوله: وقيل: لا يَسْقُطُ الْإِخ) أي: مَا يَأْخُذُهُ الْإِمَامُ وَالْمُؤْذُنُ، قَالَ فِي "الشَّرْهُنْبَالِيَّة" ^(٦):

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب السير - باب الإسهام في الخيل ٢/٤٣ أ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٣/٢٨٣.

(٣) "الشَّرْهُنْبَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ١/٣٠١-٣٠١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) ونحن أيضاً بحثنا عن النقل المذكور في "الهداية" و"الكافي" في هذا الموضع فلم نره فيها، إلا أننا وجدناه في "الهداية":

كتاب الكراهية - فصل في البيع - مسائل متفرقة ٩٨/٤.

(٥) ص ٧٩٩ - "در".

(٦) "الشَّرْهُنْبَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ١/٣٠١ (هامش "الدرر والغرر").

((جَزَمَ فِي "الْبُعْغَةِ"^(١) تَلْخِصِ "الْقَنِيةَ" بِأَنَّهُ يُورَثُ، بِخِلَافِ رِزْقِ الْقَاضِي كَمَا فِي "الْأَشْبَاهِ وَالنِّظَائِرِ"^(٢))). اهـ.

٢٨٢/٣

قلتُ: وَوَجْهُهُ مَا أَشَارَ إِلَيْهِ "الشَّارِحُ" تَبَعاً لـ "السُّدُرِ"^(٣) بِقَوْلِهِ: ((لَأَنَّهُ كَالْأَجْرَةِ)) أَيْ: فِيهِ مَعْنَى الْأَجْرَةِ وَمَعْنَى الصَّلَةِ، فَلَيْسَ أَجْرَةً مِنْ كُلِّ وَجْهِ، لَكِنْ وَجْهُ الْأَجْرَةِ فِيهِ أَرْحَحُ؛ لِحَوَازِ أَخِذِ الْأَجْرَةِ عَلَى الْأَذَانِ وَالْإِمَامَةِ وَالتَّعْلِيمِ كَمَا أَفْتَى بِهِ الْمُتَأَخَّرُونَ، بِخِلَافِ الْقَضَاءِ وَغَيْرِهِ مِنَ الطَّاعَاتِ فَإِنَّهُ لَا يَحْوَزُ أَصْلًا، وَلَعَلَّ وَجْهَ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ تَرْجِيحُ مَعْنَى الصَّلَةِ فِي الْكُلِّ بِنَاءً عَلَى أَصْلِ الْمَذْهَبِ مِنْ عَدَمِ حَوَازِ [٥٧٣/٣ب] الْأَجْرَةِ عَلَى شَيْءٍ مِنَ الطَّاعَاتِ، لَكِنَّ الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ الْمُتَأَخَّرِينَ، فَلِذَا جَزَمَ فِي "الْبُعْغَةِ" بِالْقَوْلِ الثَّانِي وَفَرَّقَ بَيْنَ الْإِمَامِ وَالْقَاضِي كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٤) قَبِيلَ ((فَصَلِّ فِي كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ))، وَقَدَّمْنَا هُنَاكَ عَنْ "الطَّرَسُوسِيِّ" وَغَيْرِهِ أَنَّ الْمُدْرَسَ وَنَحْوَهُ إِذَا مَاتَ فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ يُعْطَى بِقَدْرِ مَا بَاشَرَ فَقَطْ، بِخِلَافِ الْوَقْفِ عَلَى الْأَوْلَادِ وَالذَّرِّيَّةِ، فَإِنَّ الْمُعْتَبَرِ فِيهِمْ ظُهُورُ الْغَنَةِ، فَمَنْ مَاتَ بَعْدَ ظُهُورِهَا اسْتَحَقَّ لَا قَبْلَهُ، وَقَدَّمْنَا هُنَاكَ أَيْضًا عَنْ الْمَفْتِي "أَبِي السُّعُودِ" مِثْلَ ذَلِكَ، وَأَنَّ الْمُدْرَسَ الثَّانِيَّ يَسْتَحَقُّ الْوُضُفَةَ مِنْ وَقْتِ تَوْجِيهِ السُّلْطَانِ.

(قَوْلُهُ بِأَنَّهُ يُورَثُ، بِخِلَافِ رِزْقِ الْقَاضِي (إِلَخ) وَمَالَ "الْوَانِي" إِلَى أَنَّ مَا يَأْخُذُهُ الْمُوَدَّنُ وَالْإِمَامُ الْخَافَةُ بِالْأَجْرَةِ أَوَّلَى، قَالَ: ((وَإِذَا كَانَ أَجْرُهُ فَالْوَاجِبُ أَنْ يُسْتَرَدَّ وَيُوزَعَ عَلَى الْأَشْهُرِ وَالْأَيَّامِ، وَهُوَ أَوْفَقُ فِي رِعَايَةِ الْجَانِبَيْنِ، وَأَوْفَقُ بَنِيَّةِ الْوَاقِفِينَ خُصُوصًا فِي زَمَانِنَا، فَإِنَّ قَصْدَهُمْ أَنْ لَا تُعْطَى عِلَّةُ الْوَقْفِ إِلَّا مَنْ أَدَّى مَا عُنِيَ لَهُ مِنَ الْعَمَلِ)) اهـ، وَاسْتَصَوَّبَهُ "نُوحٌ". اهـ "سِنْدِي".

(١) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ٥٤٠/٢.

(٢) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": الْفَنُّ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الْوَقْفِ ص ٢٢٩.

(٣) "السُّدُرُ وَالْغُرُرُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْوُطَانِ - فَصْلُ فِي الْجَزْيَةِ ٣٠١/١.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٩٦٣] قَوْلُهُ: ((رَدَّهُ فِي "النَّهْرِ")).

وهذا ثابتٌ في نُسَخِ "الشَّرْح"، ساقطٌ من نُسَخِ "المتن" هنا، وتَمَامُهُ في "الدرر"، وقد لَخَّصْنَاهُ في الوقْفِ^(١).

٢٠٢٥٨ | (قوله: وهذا) أي: قوله: ((والمؤذُنُ إلخ))، وقد نقلَهُ في "الدُّرر"^(٢) عن "فوائدِ صاحبِ المحيطِ".

٢٠٢٥٩ | (قوله: وتَمَامُهُ في "الدُّرر"^(٣)) قالَ فيها: ((وفي "فوائدِ صدرِ الإسلامِ طاهرِ بنِ محمودٍ"^(٤): قريةٌ فيها أراضِي الوقْفِ على إِمَامِ المسجدِ يُصْرَفُ إِلَيْهِ غَلَّتْهَا وقتَ الإدراكِ، فأخَذَ الإمامُ الغَلَّةَ وقتَ الإدراكِ وذَهَبَ عن تلكَ القريةِ لا يُسْتَرَدُّ مِنْهُ حِصَّةٌ ما بَقِيَ من السَّنَةِ، وهو نظيرُ موتِ القاضي وأخذِ الرِّزْقِ، ويَجِلُّ للإمامِ أَكْلُ ما بَقِيَ من السَّنَةِ إِنْ كَانَ فقيرًا، وكذلكَ الحَكْمُ في طَلَبَةِ العلمِ في المدارسِ))، واللهُ سبحانه أعلمُ.

انتهى بفضل الله تعالى ومنه

الجزء الثاني عشر ويليه الجزء الثالث عشر

وأوله كتاب المرتد

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٧٦٠] قوله: ((لا تسترد العجلة)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٣٠٠/١.

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٣٠٠/١، وفيها: ((عنيها)) بدل ((غلتها)).

وهو تصحيح.

(٤) تقدمت ترجمته ٤٨٨/٩، وفي النسخ جميعها ((طاهر))، وهو تصحيح.

الاستدراكات

الصحيفة

الاستدراكات

- ٨٠٧ الاستدراكات على العلامة ابن عابدين
- ٨٠٩ الاستدراكات على المطبوعة البولاقية
- ٨١١ الاستدراكات على المطبوعة الميمنية
- ٨١١ الاستدراكات على مطبوعة التقارير

الاستدراكات على العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى*

التسلسل	الصحيفة	الهامش
١٢	٤٧١	(٣)
١٣	٥٣٨	(٦)
١٤	٥٥٠	(٦)
١٥	٥٧٥	(٢)
١٦	٦٠٥	(٥)
١٧	٦١٠	(٥)
١٨	٦٢٠	(٣)
١٩	٦٢٥	(٣)
٢٠	٦٦٤	(٣)
٢١	٧٤٠	(١٠)

التسلسل	الصحيفة	الهامش
١	٧٤	(٣)
٢	٧٤	(٧)
٣	٨٣	(٦)
٤	٨٦	(٥)
٥	٩٨	(٣)
٦	١٣٩	(٣)
٧	١٤٤	(٢)
٨	٢٨٤	(١)
٩	٣٤٥	(٥)
١٠	٣٦٦	(٩)
١١	٣٨٧	(١)

* سبقت الإشارة - في مقدمة هذا الكتاب عند الحديث على توثيق النصوص - إلى أنَّ العلامة ابن عابدين رحمه الله كان يمنع بأمانة عنمية بالغة وحذق كبير في نقله عن كتب المذهب، أو في تقريره للمسائل النعمية، ولكن الله تعالى أبى العصمة إلا لكتابه، فكان ثمة استدراكاتٍ أشربا إلى مواضعها في الجداول الآتية، نضعها بين أيدي أهل العلم والفقه للمداسة والبحث والاطلاع، شاكرين لكل من يتقدم إلينا بتسديده مني على دليل وتعبيل. والله الموفق لنصواب.

الاستدراكات على المطبوعة البولاقية

(٤)	٣٧٧	١٨
(١)	٣٨٤	١٩
(٢)	٤٣٢	٢٠
(٨)	٥٢٧	٢١
(١)	٥٢٨	٢٢
(٧)	٥٥٠	٢٣
(٤)	٥٦٤	٢٤
(٢)	٥٦٨	٢٥
(٣)	٥٨٠	٢٦
(٣)	٥٩٧	٢٧
(٣)	٦٢٦	٢٨
(٢)	٦٥٢	٢٩
(٢)	٧٢٨	٣٠
(٤)	٧٥٣	٣١
(٨)	٧٨٨	٣٢
(٤)	٨٠٢	٣٣

(٧)	٩	١
(٨)	٩	٢
(٢)	٢٢	٣
(٤)	٤٩	٤
(٢)	٥٢	٥
(٣)	٥٢	٦
(٥)	٦٥	٧
(٦)	٧٤	٨
(٩)	١٠٢	٩
(١)	١٠٤	١٠
(٤)	١٠٨	١١
(١)	١١٠	١٢
(١)	١١٩	١٣
(١)	٢٠٧	١٤
(٥)	٢١٤	١٥
(٥)	٢٦٨	١٦
(٣)	٣١٣	١٧

الاستدراكات على المطبوعة الميمية

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٢)	٢٣٠	١٧
(٥)	٢٦٨	١٨
(١)	٣٠٥	١٩
(٣)	٣١٣	٢٠
(٤)	٣٧٧	٢١
(٢)	٤٣٢	٢٢
(١)	٥٢٨	٢٣
(٢)	٥٦٨	٢٤
(٣)	٥٩٧	٢٥
(٦)	٦٢٤	٢٦
(٣)	٦٢٦	٢٧
(٢)	٦٥٢	٢٨
(٤)	٦٨٧	٢٩
(٢)	٧٢٦	٣٠
(٧)	٧٣٨	٣١
(٤)	٨٠٢	٣٢

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٢)	٩	١
(٧)	٩	٢
(٨)	٩	٣
(٤)	١٨	٤
(٢)	١٩	٥
(٢)	٢٢	٦
(٣)	٤٦	٧
(٣)	٥٢	٨
(٦)	٧٤	٩
(٣)	٨٠	١٠
(٥)	١٠١	١١
(٩)	١٠٢	١٢
(٥)	١٠٧	١٣
(٣)	١٣٠	١٤
(٤)	١٥٠	١٥
(٥)	١٨٢	١٦

الاستدراكات على مطبوعة التقارير

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٤)	٧٢٢	٢

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٤)	٣١٣	١

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الصحيقة

الموضوع

كتاب الحدود

٥ كتاب الحدود
٥ تعريف الحد لغةً وشرعاً
٧ حكم الشفاعة في الحدود
٨ مطلب: التوبة تُسقط الحد قبل ثبوته
٩ مطلب: أحكام الزنى
١٠ مطلب: الزنى شرعاً لا يختص بما يُوجب الحد، بل أعم
١٤ هل يُشترط لإقامة الحد علم الزاني بتحريم الزنى؟
١٧ ثبوت الزنى بشهادة أربعة
١٩ كيفية سؤال الشهود عن الزنى
٢٣ ثبوت الزنى بالإقرار
٢٨ حكم ما لو رجع عن إقراره قبل الحد أو في وسطه
٣١ رجم المُحصن
٣٨ جلد غير المُحصن
٤٩ مطلب في الكلام على السياسة
٥٤ مطلب: شرائط الإحصان
	باب الوطء الذي يُوجب الحد والذي لا يُوجه
٦١ باب الوطء الذي يُوجب الحد والذي لا يُوجه
٦٣ الشبهة ثلاثة أنواع
٦٤ مطلب في بيان شبهة المحلل

- ٧١ مطلبٌ في بيان شبهة الفعل.
- ٧٣ مطلبٌ: الحكمُ المذكورُ في بابه أولى من المذكور في غيرِ بابه.
- ٧٨ مطلبٌ في بيان شبهة العقد.
- ٨٠ مطلبٌ: إذا استحلَّ المحرَّم على وجه الظَّنِّ لا يُكفِّرُ كما لو ظنَّ علم الغيب.
- ٨٧ مطلبٌ في حكم وطء الذَّابة.
- ٨٨ مطلبٌ فيمن وطئَ من زُفَّتْ إليه.
- ٩٠ مطلبٌ في حكم وطء الدُّبر.
- ٩١ مطلبٌ في حكم اللَّواطَة.
- ٩٣ مطلبٌ: حكمُ الاستمنا باليد.
- ٩٣ مطلبٌ: لا تكون اللَّواطَة في الجنة.

باب الشَّهادة على الزَّنى والرجوع عنها

- ١٠٤ باب الشَّهادة على الزَّنى والرجوع عنها.
- ١١٨ مطلبٌ: المواضع التي يحلُّ فيها النظرُ إلى عورة الأجنبي.

باب حدُّ الشُّرب

- ١٢٢ باب حدُّ الشُّرب.
- ١٢٥ مطلبٌ في نجاسة العَرَق ووجوب الحدِّ بشربه.
- ١٢٩ عشرة لا يُحدُّون للشُّرب.
- ١٣١ كيفية ثبوت الشُّرب.
- ١٣٦ بيان حقيقة السُّكر.
- ١٣٦ حكمُ ما لو ارتدَّ السُّكران.
- ١٣٨ مطلبٌ: في البَنْج والأفيون والحشيشة.

باب حدّ القذف

١٤٣ باب حدّ القذف
١٤٣ تعريف القذف لغةً وشرعاً
١٤٣ قذف غير المحصن كبيرة أم صغيرة؟
١٤٥ ثبوت القذف
١٤٨ بيان شروط المقذوف
١٦٧ مطلب: الشرف من الأم فقط غير معتبر
١٦٩ حكم ما لو اجتمعت عليه أجناس مختلفة من الحدود
١٧٧ مطلب: هل للقاضي العفو عن التعزير؟
١٨٠ حكم ما لو أقرّ بولد ثم نفاه
١٨٩ مطلب: لا تُسمع البيّنة مع الإقرار إلا في سبع
١٩١ يُكفى بحد واحد لجنايات اتحد جنسها

باب التعزير

٢٠٢ باب التعزير
٢٠٢ تعريف التعزير لغةً وشرعاً
٢٠٣ أكثر التعزير
٢٠٥ أقلّ التعزير
٢٠٨ يكون التعزير بأمور غير الضرب
٢٠٩ مطلب في التعزير بأخذ المال
٢١٢ مطلب: يكون التعزير بالقتل
٢١٣ مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر
٢١٤ حكم ما لو وحد رجل مع امرأته أو محرّمه
٢٢٢ التعزير الواجب حقاً لله تعالى يقيمه كل مسلم حال مباشرة المعصية

- ٢٢٧ مطلب: التعزير قد يكون بدون معصية.
- مطلب: يُنفى مَنْ خِيفَ قَتْنَةً بِجَمَالِهِ سَيِّمًا مَنْ كَانَ صَبِيحًا أَمْرَدًا أَوْ يُحْبِسُ
- ٢٢٧ لئلا يزيد بالنَّفْيِ فِتْنَتُهُ.
- ٢٢٩ ما يوجب التعزير.
- ٢٣١ أَلْفَاظُ توجبُ التعزير.
- ٢٣٢ مطلبٌ في الجرح المحرَّد.
- ٢٤٤ السَّبُّ يُوجبُ التعزير لو المخاطبُ من الأشراف.
- ٢٥٠ مطلبٌ فيما لو شتم رجلاً بألفاظ متعدِّدة.
- ٢٥٠ يجوز في التعزير الإبراء والعفو.
- ٢٥٧ مطلبٌ في تعزير المُتَّهِمِ.
- ٢٦١ يُعزَّرُ المسلمُ بشتمه ذمياً.
- ٢٦٢ المسائل التي للزَّوْج فيها أن يُعزَّرَ زوجته.
- ٢٦٦ حكمُ ما لو رأى مُنْكَرًا من والديه.
- ٢٦٧ هل يمنع الصَّغَرُ وجوبَ التعزير؟
- ٢٧٢ مطلبٌ فيما إذا ارتحل إلى غير مذهبه.
- ٢٧٤ مطلبٌ: العاميُّ لا مذهب له.
- ٢٨١ بيان معنى التشهير بشاهد الزور.

كتاب السَّرَقَةِ

- ٢٨٣ كتاب السَّرَقَةِ.
- ٢٨٤-٢٨٣ تعريف السَّرَقَةِ لغةً وشرعاً.
- ٢٨٦ لا قطع في أقلَّ من عشرة دراهم.
- ٣٠٦ بيان الحرز.

- ٣٠٨ ثبوت السرقة بإقرار السارق.
- ٣٠٩ ثبوت السرقة بشهادة رجلين.
- ٣١٣ مطلب: ترجمة "عصام بن يوسف".
- ٣١٤ مطلب في جواز ضرب السارق حتى يُبْرَ.
- ٣١٧ مطلب في ضمان الساعي.
- ٣٢٠ حكم ما لو تشارك جَمْعٌ في سرقة.
- ٣٢١ ما يشترط للقطع.
- ٣٢٣ بيان ما يقطع السارق بسرقة.
- ٣٢٥ بيان ما لا يقطع السارق بسرقة.
- ٣٣٩ مطلب في أخذ الدائن من مال مديونه من خلاف جنسه.
- ٣٣٩ مطلب: يُعَذَّرُ بالعمل بمنهـب الغير عند الضرورة.
- ٣٦٤ للإمام قتل السارق - إن عاد للسرقة - سياسةً.

باب كَيْفِيَّةُ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ

- ٣٦٦ باب كَيْفِيَّةُ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ.
- ٣٦٨ حكم تعليق يد السارق في عنقه.
- ٣٧٠ هل يُقَطَّعُ السَّارِقُ إِنْ عاد للسرقة ثالثاً ورابعاً؟
- ٣٨٨ حكم ما لو سرق شيئاً وردَّه قبل الخصومة.
- ٣٩٢ لا يجتمع قطع وضمان عندنا.

باب قطع الطريق

- ٤٠١ باب قطع الطريق.
- ٤١٥ يجوز أن يُقاتِلَ دُونَ ماله وَيَقْتُلَ مَنْ يُقاتِلُهُ عليه.
- ٤٢٣ حكم ما لو تكرر الخنق منه.

كتاب الجهاد

- ٤٢٨ كتاب الجهاد
- ٤٢٨ مطلبٌ في فضل الجهاد
- ٤٣٠ مطلبٌ: المواظبة على فرائض الصلاة في أوقاتها أفضل من الجهاد
- ٤٣١ مطلبٌ في تكفير الشَّهادة مظالم العباد
- ٤٣٩ مطلبٌ فيمن يريد الجهاد مع الغنيمة
- ٤٤٢ تعريف الجهاد لغةً وشرعاً
- ٤٤٣ مطلبٌ في الرِّباط وفضله
- ٤٥٣ مطلبٌ في بيان من يجري عليهم الأجرُ بعد الموت
- ٤٥٣ مطلبٌ: المَرباط لا يُسأل في القبر كالشَّهيد
- ٤٥٤ حكمُ الجهاد
- ٤٥٤ متى يكون الجهاد فرضَ كفاية؟
- ٤٥٦ مطلبٌ في الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية
- ٤٥٩ بيان من لا يفرض عليه الجهاد
- ٤٦٠ مطلبٌ: طاعةُ الوالدين فرضٌ عينٌ
- ٤٦٨ حكمُ جهادِ المرأة
- ٤٧١ متى يكون الجهاد فرضَ عين؟
- مطلبٌ: إذا عَلِمَ أَنَّهُ يُقْتَلُ يجوز له أن يُقَاتِلَ بشرط أن يَنكِحَ فيهم، وإلا فلا،
- ٤٧٣ بخلاف الأمر بالمعروف
- ٤٧٩ ما يعرضه قائد المسلمين على العدو
- ٤٨٠ مطلبٌ في أنَّ الكفار مخاطبون
- ٤٨١ لا يجزئ لنا أن نقاتل من لم تَبْلُغه الدَّعوة إلى الإسلام

- ٤٨٤ حكمُ ما لو تترسَّ العدو ببعض المسلمين.
- ٤٨٥ حكمُ السَّفر بالقرآن وما يجب تعظيمه إلى أرض العدو.
- ٤٩٠ مطلبٌ: لفظ ((ينبغي)) يستعمل في المندوب وغيره عند المتقدمين.
- ٤٩١ مطلبٌ في بيان نسخ المِثْلَةِ.
- ٤٩٥ مَنْ لا يجوز قتله من العدو.
- ٥٠٠ حكمُ ما لو قتلَ المسلمُ من لا يحلُّ قتله منهم.
- ٥٠٤ لا يحل للفرع أن يبدأ أصله المشرك بقتل.
- ٥٠٧ حكمُ مصالحة العدو على مال.
- ٥٠٨ حكمُ إعلام العدو بنقض الصلح معهم.
- ٥١٠ حكمُ بيع العدو ما فيه تقويتهم على الحرب.
- ٥١٢ بحثُ الأمان.
- ٥١٩ مطلبٌ: لو قال: على أولادي ففي دخول أولاد البنات روايتان.
- ٥٢١ مطلبٌ: لو قال: على أولاد أولادي يدخل أولاد البنات.
- ٥٢١ مطلبٌ: في دخول أولاد البنات في النُّزْية روايتان.
- ٥٢٢ حكم نقض إمام المسلمين الأمان.

باب المَغْنَم وقسمته

- ٥٢٥ باب المَغْنَم وقسمته.
- ٥٢٥ مطلبٌ: بيان معنى الغنيمة والفيء.
- ٥٣٢ ما يفعلُ الإمام بالأسرى.
- ٥٣٥ حكم فداء أسارى الكُفَّار.
- ٥٤٣ مطلبٌ في قِسْمة الغنيمة.
- ٥٤٩ مطلبٌ في أنَّ معلوم المستحقَّ من الوقف هل يُورَث؟

فصل في كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ

- ٥٦٠ فصل في كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ.
- ٥٦٠ مطلبٌ: مخالفة الأمير حرام.
- ٥٦٦ بيانٌ مَنْ لَا يُسْتَهْمُ لَهُ.
- ٥٦٨ مطلبٌ في الاستعانة بمشرك.
- ٥٧١ مطلبٌ في قِسْمَةِ الْخُمْسِ.
- ٥٧٩ بيانٌ سقوط سهمه ﷺ بموته.
- ٥٨٠ مطلبٌ في أَنَّ رِسالته ﷺ باقية بعد موته.
- ٥٨٤ مطلبٌ في التَّنْفِيلِ.
- ٥٨٨ مطلبٌ: الاقتباسُ من القرآن جائزٌ عندنا.
- ٥٨٨ مطلبٌ في قولهم: اسم الفاعل حقيقةٌ في الحال.
- ٥٩٠ مطلبٌ: كلمةُ ((لا بأس)) قد تُستعملُ في المندوب.
- ٥٩٢ هل يستحقُّ النفلُ بقتله من لم يقاتل كامراً ونحوها؟
- ٥٩٦ مطلبٌ مهمٌ في التَّنْفِيلِ العامِّ بالكلِّ أو بقَدَرٍ منه.
- ٦٠١ بيانُ السَّلْبِ المستحقِّ.
- ٦٠١ حكمُ التَّنْفِيلِ.
- ٦٠٤ مطلبٌ في حكم الغنيمة المأخوذة بلا قِسْمَةٍ في زماننا.
- ٦٠٥ مطلبٌ في وطء السَّراري في زماننا.
- ٦٠٥ مطلبٌ فيمن له حقٌّ في بيت المال وظَفِرَ بشيءٍ من بيت المال.

باب استيلاء الكفار

- ٦٠٨ باب استيلاء الكفار.
- ٦٠٩ حكمُ ما لو سبي أهلُ الحرب أهلَ الدِّمَةِ من دارنا.

- ٦٠٩ حكم ما لو غلب أهل الحرب على أموالنا وأحرزوها بدارهم.
- ٦١٠ مطلب فيما لو باع الحربي ولده.
- ٦١١ مطلب: يلحق بدار الحرب المفاضة والبحر الملح.
- ٦١٦ مطلب في أن الأصل في الأشياء الإباحة.
- ٦٢٣ مطلب في قولهم: إن أهل الحرب أرقاء.
- ٦٢٥ مطلب إذا شرى المستأمن عبداً ذمياً يجبر على بيعه.
- باب المستأمن

- ٦٣٠ باب المستأمن.
- ٦٣٠ تعريف المستأمن.

فصل في استئمان الكافر

- ٦٣٨ فصل في استئمان الكافر.
- ٦٤٠ مطلب في أحكام المستأمن قبل أن يصير ذمياً.
- ٦٤١ مطلب: ما يؤخذ من النصارى زوار بيت المقدس لا يجوز.
- مطلب مهم: فيما يفعله التجار من دفع ما يسمى "سوكرة"، وتضمن
- ٦٤٢ الحربي ما هلك في المركب.
- ٦٤٤ تحرم غيبة المستأمن كالمسلم.
- ٦٤٤ حكم ما لو أراد المستأمن الرجوع إلى دار الحرب.
- مطلب مهم: الصبي يتبع أحد أبويه في الإسلام وإن كان يعقل ما لم يبلغ،
- ٦٥١ وخلافه خطأ.
- ٦٥٨ حكم ما لو التجأ حربي أو مرتد أو من وجب عليه قود إلى الحرم.
- ٦٥٩ مطلب فيما تصير فيه دار الإسلام دار حرب وبالعكس.

باب العُشُر والخراج والجزية

- ٦٦٢ باب العُشُر والخراج والجزية
- ٦٦٢ بيان الأرض العُشُورِيَّة.
- ٦٦٥ بيان الأرض الخراجِيَّة.
- ٦٦٨ مطلبٌ في أنَّ أرض العراق والشَّام ومصرَ عُنُوَّةٌ خراجِيَّةٌ مملوكةٌ لأهلها....
- ٦٧٣ مطلبٌ في حواز بيع الأراضي المصرية والشَّامية.
- ٦٧٣ مطلبٌ: أراضي المملكة والحُوز لا عَشُورِيَّةٌ ولا خراجِيَّةٌ.
- مطلبٌ: لا شيءٌ على زُرَّاع الأراضي السلطانية من عَشُورٍ أو خراج
- ٦٧٤ سوى الأجرة.
- ٦٧٤ مطلبٌ: لا شيءٌ على الفلَّاح لو عطَّلها، ولو تركها لا يُجْبَرُ عليها....
- ٦٧٦ مطلبٌ: القولُ لذي اليد أنَّ الأرض مِلْكُهُ وإن كانت خراجِيَّةً.....
- ٦٧٧ مطلبٌ: ليس للإمام أن يخرج شيئاً من يد أحدٍ إلا بحَقٍّ ثابتٍ معروفٍ
- مطلبٌ فيما وَقَعَ من الملك "الظَّاهر بيبرس" من إرادته انتزاعَ العقارات من
- ٦٧٩ مُلَّاكها لبيت المال.
- ٦٨٠ مطلبٌ في بيع السُّلطان وشرائه أراضيَ بيتِ المال.....
- ٦٨٤ مطلبٌ في وقف الأراضي التي لبيت المال ومراعاة شروط الوقف....
- ٦٨٤ مطلبٌ: أوقاف الملوك والأمراء لا يُراعَى شرطُها.....
- ٦٨٥ مطلبٌ على ما وقع للسُّلطان "برقوق" من إرادته نَقَضَ أوقاف بيت المال..
- ٦٨٩ مطلبٌ في خراج المقاسمة.....
- ٦٩٩ مطلبٌ لا يُحوَّلُ الخراجُ الموطَّفُ إلى خراج المقاسمة وبالعكس.....
- ٧٠٠ مطلبٌ: لا يلزم جميعُ خراج المقاسمة إذا لم تُطَبَّقْ الأراضي لكثرة المظالم.
- ٧٠٧ مطلبٌ فيما لو عَجَزَ المالك عن زراعة الأرض الخراجِيَّةً.....

- ٧٠٨ مطلب: لو رَحَلَ الفلاح من قريته لا يُجْبَرُ على العود.....
- ٧١٣ مطلب في أحكام الإقطاع من بيت المال.....
- ٧١٥ مطلب في إجارة الجندي ما أقطعه له الإمام.....
- ٧١٦ مطلب في بطلان التعليق بموت المعلق.....
- ٧١٦ مطلب في صحّة تعليق التقرير في الوظائف.....

فصل في الجزية

- ٧١٩ فصل في الجزية.....
- ٧١٩ تعريف الجزية.....
- ٧٣٠ مطلب: الزّديق إذا أخذ قبل التوبة يُقتل ولا تؤخذ منه الجزية.....
- ٧٣٥ تسقط الجزية بأمور.....
- ٧٤٣ مطلب في أحكام الكنائس والبيع.....
- مطلب: لا يجوز إحداث كنيسة في القرى ومن أفتى بالجواز فهو مخطئ
- ٧٤٤ ويُحجرُ عليه.....
- ٧٤٥ مطلب: تهدم الكنائس من جزيرة العرب ولا يُمكنون من سكنها... ..
- ٧٤٦ مطلب في بيان أنّ الأمصار ثلاثة وبيان إحداث الكنائس فيها.....
- مطلب: لو اختلفنا معهم في أنها صلحية أو عنوية فإن وجد أثر، وإلا
- ٧٤٧ تركت بأيديهم.....
- ٧٤٨ مطلب: إذا هُدمت الكنيسة ولو بغير حق لا تجوز إعادتها.....
- مطلب: ليس المراد من إعادة المنهدم أنه جائز نأمرهم به، بل المراد
- ٧٤٩ تركهم وما يدينون.....
- ٧٤٩ مطلب: لم يكن من الصحابة صلح مع اليهود.....
- ٧٥٠ مطلب مهم: حادثة الفتوى في أخذ النصارى كنيسة مهجورة لليهود...

- ٧٥٠ مطلبٌ فيما أفتى به بعضُ المتهوِّرين في زماننا.
- ٧٥٢ مطلبٌ في كيفية إعادة المنهدم من الكنائس.
- ٧٥٤ مطلبٌ في تمييز أهل الذِّمة في الملبس.
- ٧٦٤ مطلبٌ: في سكنى أهل الذِّمة مع المسلمين في المصر.
- ٧٦٩ مطلبٌ في منعهم التَّعلِّي في البناء على المسلمين.
- ٧٧١ مطلبٌ فيما ينتقض به عهدُ الذِّمي وما لا ينتقض.
- ٧٧٦ مطلبٌ في حكم سبِّ الذِّمي النَّبيِّ ﷺ.
- ٧٨٧ مطلبٌ في مصارف بيت المال.
- ٧٩١ مطلبٌ: من له استحقاقٌ في بيت المان يُعطى ولده بعده.
- ٧٩٢ مطلبٌ: من له وظيفةٌ تُوجَّه لولده من بعده.
- ٧٩٢ مطلبٌ: تحقيق مهمٍّ في توجيه الوظائف للابن.
- ٨٠٠ مطلبٌ فيما إذا مات المؤدُّ أو الإمام قبل أخذ وظيفتهما.